

UNIVERSIDAD NACIONAL DE PIURA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



**“LA REDUCCION DE LA EDAD MINIMA DE IMPUTABILIDAD
PENAL FRENTE A LOS TRATADOS INTERNACIONALES SOBRE
DERECHOS DE LOS ADOLESCENTES”.**

AUTOR:

Bach. HIGINIO ELI ACARO LOPEZ

TESIS PARA OBTENER EL TITULO DE ABOGADO

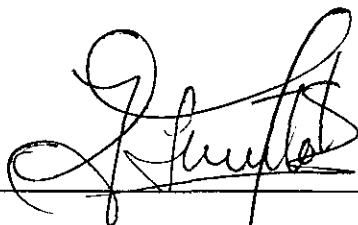
PIURA, PERU

2015

UNIVERSIDAD NACIONAL DE PIURA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

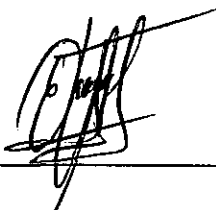
**“LA REDUCCION DE LA EDAD MINIMA DE IMPUTABILIDAD
PENAL FRENTE A LOS TRATADOS INTERNACIONALES SOBRE
DERECHOS DE LOS ADOLESCENTES”.**

TESIS PARA OBTENER EL TITULO DE ABOGADO



DRA. JACQUELINE SARMIENTO ROJAS

ASESOR



BR. HIGINIO ELI ACARO LOPEZ

TESISTA

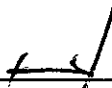
PIURA, PERU

2015

UNIVERSIDAD NACIONAL DE PIURA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

**“LA REDUCCION DE LA EDAD MINIMA DE IMPUTABILIDAD
PENAL FRENTE A LOS TRATADOS INTERNACIONALES SOBRE
DERECHOS DE LOS ADOLESCENTES”.**

TESIS REVISADA Y APROBADA POR EL JURADO



Dr. Florentino Alberto Calle Enríquez
Presidente



Dr. Juan Carlos Negro Balarezo
Miembro



Dr. Armando Arévalo Zeta
Miembro

PIURA, PERU

2015

INDICE

DEDICATORIA.....	i
GLOSARIO.....	ii
RESUMEN	vi
ABSTRACT.....	viii
INTRODUCCION.....	1
CAPITULO I: MARCO TEORICO.....	3
1.1. LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES INFRACTORES A LA LEY PENAL.....	4
1.1.1. Conceptualización.....	4
1.1.2. Definición Internacional del Niño y en el Perú.....	5
1.2. EL TRATAMIENTO DEL MENOR A TRAVES DE LA HISTORIA EN EL CAMPO PENAL.....	6
1.2.1. Derecho Antiguo.....	6
1.2.2. Derecho Medieval.....	9
1.2.3. Derecho Moderno.....	10
1.2.4. Derecho Contemporáneo.....	11
1.3. DOCTRINAS REFERENTES AL MENOR.....	14
1.3.1 La Doctrina de la Situación Irregular.....	14
1.3.2 La Doctrina de la Protección Integral.....	17
1.4. LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES ANTE EL DERECHO PENAL.....	19

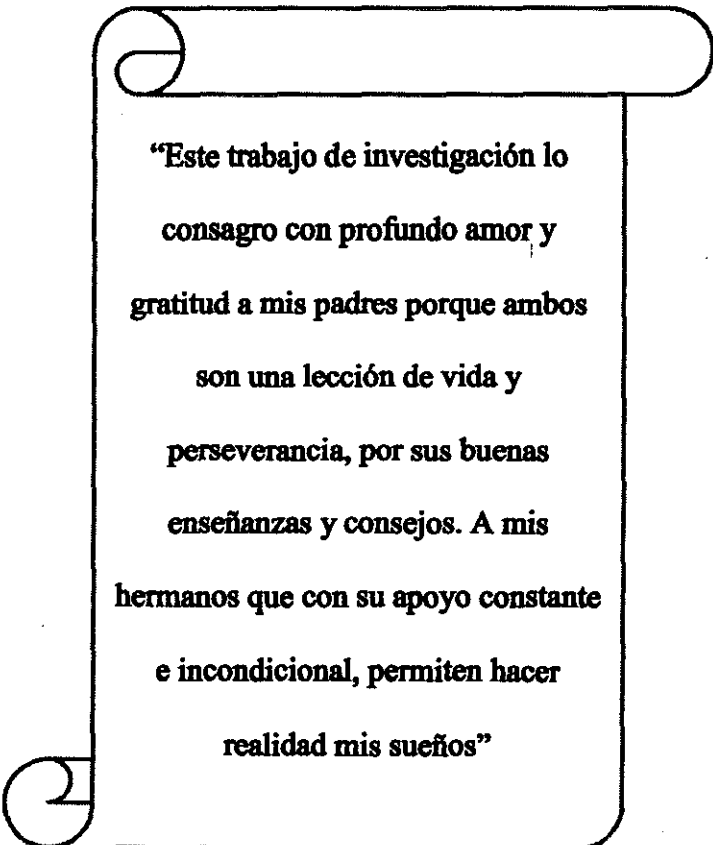
1.4.1.	Concepto de Menor ante el Derecho Penal.....	19
1.4.2.	La Imputabilidad y Responsabilidad de Menores.....	21
1.4.3.	Inimputabilidad o Responsabilidad en el Perú.....	22
1.5.	EL DERECHO DE MENORES EN EL PERU.....	24
1.5.1.	La Minoría de Edad.....	26
1.5.2.	Responsabilidad Atenuada de los Adolescentes.....	27
1.6.	LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE.....	30
1.6.1.	En el Código Penal.....	30
1.6.2.	En el Código de Niños y Adolescentes.....	31
1.6.2.1.	A partir de 14 a menos de 18 años de edad.....	31
1.6.2.2.	Menores de 14 años.....	33
1.7.	EL PROCESO PENAL A LOS ADOLESCENTE INFRACTORES DE LA LEY PENAL.....	34
1.7.1.	Jurisdicción y Competencia.....	34
1.7.1.1.	Competencia del Fiscal de Familia en lo penal.....	35
1.7.1.2.	Competencia del Juez de Familia en lo penal.....	36
1.7.1.3.	Investigación y Juzgamiento.....	37
1.7.2.	Medidas Socio-Educativas	47
1.7.3.	Medidas de Protección Integral al Niño que cometa infracción a la ley penal.....	51
1.7.4.	Diferencias del ámbito de responsabilidad penal de los adolescentes en relación a los adultos.....	52
1.7.4.1.	Responsabilidad atenuada del adolescente.....	54

1.7.4.2. Debido Proceso a los adolescentes en conflicto con la ley penal.....	54
1.8. DERECHOS O GARANTIAS DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES RECONOCIDOS EN LAS NORMAS NACIONALES Y TRATADOS INTERNACIONALES.....	55
1.8.1. Derechos generales	55
1.8.1.1. Presunción de Inocencia.....	55
1.8.1.2. Principio o Garantía de Legalidad.....	56
1.8.1.3. Garantía de ser informado.....	57
1.8.1.4. Garantía de Defensa.....	58
1.8.1.5. Principio de contradicción.....	59
1.8.1.6. Doble instancia y Derecho al recurso.....	59
1.8.2. Derechos específicos.....	60
1.8.2.1. Derecho del resguardo de su identidad – Principio de Confidencialidad y resguardo del proceso.....	60
1.8.2.2. Abolición de la Pena de Muerte.....	61
1.8.2.3. Inclusión de alternativas de naturaleza desjudicializadora.....	61
1.8.2.4. Principio de Excepcionalidad (corta duración e improrrogabilidad de la pena).....	61
1.8.2.5. Principio de especialización.....	62
1.8.2.6. Derecho de la Presencia de los padres o representantes legales.....	62
1.9. EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO Y LA MINIMA INTERVENCION EN EL AMBITO PENAL.....	63

1.10. TRATAMIENTO DEL MENOR INFRACION A LA LEY PENAL EN EL DERECHO COMPARADO.....	67
1.11. ESTÁNDARES INTERNACIONALES Y SU RATIFICACION POR EL PERU.....	73
1.11.1. La Convención Sobre Derechos del Niño.....	74
1.11.1.1. Medidas de Aplicación General.....	78
1.11.1.2. Metas Concretas.....	79
1.11.1.3. Medidas que han de adoptarse en el plano internacional.....	83
1.11.1.4. Mecanismos para la ejecución de proyectos de asesoramiento y asistencia técnica.....	85
1.11.1.5. Otras consideraciones relativas a la ejecución de proyectos por países.....	89
1.11.2. Resoluciones de las Naciones Unidas.....	90
1.11.2.1. Las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices De Riad - 1990).....	90
1.11.2.2. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de los menores (Reglas de Beijing - 1985).....	91
1.11.2.3. Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (1990).....	96
CAPITULO II: DISEÑO METODOLOGICO.....	102
2.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	103

2.2. OBJETIVOS.....	104
2.2.1. Objetivo General.....	104
2.2.2. Objetivos Específicos.....	104
2.3. HIPOTESIS.....	104
2.3.1. Variables.....	105
2.3.1.1. Variable independiente.....	105
2.3.1.2 Variable dependiente.....	105
2.3.2. Conceptualización de Variables.....	105
2.3.2.1. Variable independiente.....	105
2.3.2.2. Variable dependiente.....	105
2.3.3. Operacionalización de Variables.....	106
A) Para la Probanza Jurídico- Doctrinal.....	107
B) Para la Probanza Jurídico – Social.....	107
2.4. DISEÑO O CRITERIO METODOLÓGICO A EMPLEAR PARA LA PROBANZA DE LA HIPÓTESIS.....	107
A) Para la Probanza Jurídico- Doctrinal.....	107
B) Para la Probanza Jurídico – Social.....	108

CAPITULO III: PROBANZA DE LA HIPÓTESIS O RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....	109
3.1. PROBANZA JURÍDICO- DOCTRINAL.....	110
3.2. PARA LA PROBANZA JURÍDICO – SOCIAL.....	124
3.3. PROBANZA DE LA HIPÓTESIS / CONTRASTACIÓN DE LA PROBANZA JURÍDICO DOCTRINAL CON LA PROBANZA JURÍDICO SOCIAL.....	128
CONCLUSIONES.....	133
RECOMENDACIONES.....	137
BIBLIOGRAFÍA.....	139
ANEXOS.....	143
APÉNDICE.....	143



**“Este trabajo de investigación lo
consagro con profundo amor y
gratitud a mis padres porque ambos
son una lección de vida y
perseverancia, por sus buenas
enseñanzas y consejos. A mis
hermanos que con su apoyo constante
e incondicional, permiten hacer
realidad mis sueños”**

GLOSARIO



- ✓ **Adolescente:** Todo ser humano “desde los 12 hasta los 18 años”, momento en que se adquiere la capacidad civil plena.
- ✓ **Adolescente infractor:** Aquel menor de 18 años que ha infringido la ley penal, el mismo que será sancionado mediante un proceso penal especial. Por su condición de persona en desarrollo, la situación de los adolescentes que cometen delitos requiere por parte del Estado un sistema de justicia distinto al de los adultos.
- ✓ **Convención sobre los Derechos del Niño (CDN):** La Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas en noviembre de 1989, es un tratado de derechos humanos que ofrece un marco de normas mínimas que todos los países deben garantizar para asegurar el bienestar de todos los niños y niñas y define las medidas a tomar para que su desarrollo se realice en una atmósfera de libertad, dignidad y justicia. La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce a los niños y adolescentes como “sujetos de derechos” y establece que el Estado, a través de políticas públicas, debe ser el garante de esos derechos sociales, económicos y culturales.
- ✓ **Derechos Humanos:** Los derechos humanos son atributos inherentes a toda persona humana por su sola condición de serlo, sin distinción de edad, raza, sexo, religión, nacionalidad, clase social o posición económica y constituyen necesidades básicas, cuya satisfacción es indispensable para el desarrollo de los seres humanos. El Estado tiene el deber de respetar y garantizar estos derechos y de establecer las condiciones

de vida necesarias para que puedan ejercerse plenamente. Se usa indistintamente la expresión derechos humanos, derechos fundamentales y derechos esenciales. Son universales, irrenunciables, indivisibles, imprescriptibles y jurídicamente exigibles.

- ✓ **Derechos económicos, sociales y culturales:** Estos derechos están orientados a asegurar a la persona condiciones de vida digna que le permitan desarrollar su potencial humano en el terreno económico, social y cultural: acceso a la salud, a la educación, a los bienes de la cultura, al trabajo, etcétera.
- ✓ **Desarrollo integral:** Proceso de cambio evolutivo determinado por múltiples factores, que se expresa en manifestaciones corporales, psicológicas y sociales que varían a lo largo del tiempo posibilitando la integración y diferenciación del ser humano. Las transformaciones ocurren desde la concepción y están determinadas tanto por aspectos individuales como por el entorno, que cuando es el apropiado brinda la oportunidad de expresar las potencialidades del patrimonio genético.
- ✓ **Imputabilidad:** La imputabilidad es la capacidad de una persona para ser alcanzada por la aplicación del derecho penal por la comisión de un delito. Las legislaciones de todos los países prevén una edad mínima debajo de la cual se considera inimputable a quien ha cometido un delito. Por debajo de esas edades, los niños que cometen infracciones quedan sujetos al control de su familia o de las instituciones civiles de protección, mientras que las personas mayores de 18 años pasan a ser juzgadas y sentenciadas de conformidad con los Códigos Penales.

- ✓ **Inimputabilidad:** Es un término que se vincula a la condición de inimputable. Un sujeto inimputable es aquel que no es responsable penalmente de un ilícito que cometió ya que no está en condiciones de comprender su accionar o las consecuencias de éste.
- ✓ **Medida socio-educativa:** Es una medida jurídica sustitutiva de la privación de la libertad que se aplica a los adolescentes que cometieron algún delito. Tiene por objetivo evitar aquellos castigos y sanciones que afectan negativamente la socialización del adolescente autor de una infracción y constituye al mismo tiempo una sanción y una oportunidad de resocialización. Contiene una dimensión coercitiva, pues el adolescente está obligado a cumplirla, y es también educativa, porque su objetivo no se reduce a penar al adolescente, sino promover su integración social. Algunas de las medidas socio – educativas son: la libertad asistida, la prestación de servicios a la comunidad, la obligación de reparar el daño y la mediación.
- ✓ **Niño:** Para Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad
- ✓ **Niño en la legislación peruana:** Todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los 12 años de edad”
- ✓ **Privación de libertad:** Toda forma de detención, encarcelamiento o internación en un establecimiento público o privado del que no se permite salir al niño o adolescente por su propia voluntad, por orden de cualquier autoridad pública. Este concepto incluye

todas las formas de alojamiento y no distingue ni excluye en virtud de cuestiones referidas al motivo del alojamiento, la modalidad, la autoridad que tomó la decisión o la institución que la implementa.

- ✓ **Sistema de Protección Integral de los derechos:** El conjunto de políticas públicas básicas y universales que consideran a los niños y adolescentes como sujetos de derechos dirigidas a asegurar su pleno desarrollo en todos los ámbitos: educación, salud, cultura, recreación, participación, ciudadanía, familia. La ley de protección integral (2005) y las políticas públicas que esta genere deben garantizar el acceso de los niños a las mismas, la prioridad en la atención y la permanencia en ellas a lo largo de todo su crecimiento.

- ✓ **Sistema penal juvenil:** Es un sistema de administración de justicia que extiende los derechos y garantías del debido proceso a los adolescentes a quienes se acuse de haber participado en la comisión de una infracción a la ley penal. La característica principal de estos sistemas es que la pena es al mismo tiempo educativa y sancionadora, permite la reparación del daño causado y consecuentemente el archivo de la causa con la menor restricción de derechos posible para privilegiar la integración social del joven. El mandato de la justicia penal adolescente es contribuir a que los adolescentes se responsabilicen de sus actos asegurando siempre su bienestar. La privación de libertad debe ser el último recurso y sólo para infracciones muy graves. Siempre se dan prioridad a las medidas socioeducativas.

- ✓ **Sujeto de derechos:** Personas (individuales o colectivas) titulares de derechos o deberes fundamentales.

RESUMEN



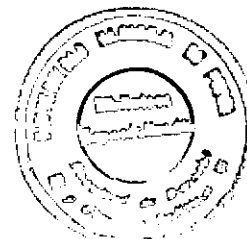
A consecuencia del incremento de la delincuencia juvenil que se viene dando en nuestro país, ha puesto de manifiesto la reacción de la población peruana, argumentando que las sanciones que se imponen resultan demasiado compasivos, no acorde con los delitos que cometen estos juveniles, por lo que, ha surgido las propuestas en el Congreso de la República en disminuir la edad de imputabilidad penal de 18 a 16 años de edad, para que éstos sean sancionados con penas privativas de libertad conforme con los ilícitos cometidos.

Como se sabe la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro sistema se ha establecido a los 18 años, esto es, que a partir de ésta edad un sujeto que transgreda la ley penal es sometido a un proceso penal para adultos establecido en el Código Procesal Penal, el cual se le impondrá distintas clases de penas, dentro de ellas está la pena privativa de la libertad; en cambio los menores de 18 años se les consideran inimputables, sometiéndolos a un proceso penal especial de acuerdo a lo establecido en el Código de Niños y Adolescentes, imponiéndoles medidas socio-educativas, en concordancia con La Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención Americana de Derechos Humanos, las Reglas de Beijing para la Administración de Justicia de Menores, las Directrices De Las Naciones Unidas Para La Prevención De La Delincuencia Juvenil, las Reglas de Tokio, la Opinión Consultiva - 17/2002 y la Observación General N° 10 del Comité de Derechos del Niño; las mismas que establecen y recomiendan la aplicación de una justicia especializada, flexible y diversa, para juzgar a las personas menores de 18 años de edad.

En tal sentido en el presente trabajo de investigación tiene como propósito describir la reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro sistema y la afectación de

los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales. En tanto que no es acorde que un adolescente que infrinja la ley penal se lo sometido a un proceso para adultos, ya que, se estaría vulnerando sus derechos fundamentales reconocidos en los tratados internacionales.

ABSTRACT

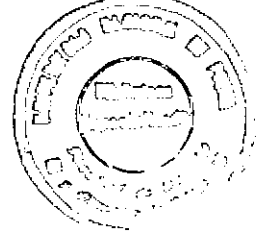


As a result of the increase in juvenile crime that has occurred in our country, it has revealed the reaction of the Peruvian population, arguing that the penalties imposed are too compassionate, not commensurate with the crimes committed by these youth, so that has emerged proposals in Congress on lowering the age of criminal responsibility from 18 to 16 years of age, so that they are punished by imprisonment in conformity with the crimes committed.

As the minimum age of criminal responsibility in our system is known has been set at 18, that is, that from this age a subject who violate the criminal law is subject to criminal prosecution for adults set in the Criminal Procedure Code, which will impose different kinds of penalties, among them is the deprivation of liberty; however children under 18 are considered criminally responsible, subjecting them to a special criminal proceedings in accordance with the provisions of the Code of Children and Adolescents, imposing socio-educational measures in accordance with the Convention on the Rights of the Child, the Convention American Commission on Human Rights, the Beijing Rules for the Administration of Juvenile Justice, the Guidelines of the United Nations Prevention of Juvenile Delinquency, the Tokyo Rules, Advisory Opinion -17 / 2002 and General Comment No. 10 Committee on Rights of the Child; the same that establish and recommend the implementation of a specialized, flexible and diverse justice, to judge people under 18 years old.

In this regard in the present research is to describe the reduction of the minimum age of criminal responsibility in our system and the allocation of the rights of adolescents recognized in international treaties purpose. While it is not according to a teenager who violate the criminal law subjected to a process for adults, and that would be violating their fundamental rights under international treaties.

INTRODUCCION



En el presente trabajo de investigación tiene como propósito describir la reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro sistema y la afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales. Es así que la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro sistema se ha establecido a los 18 años, esto es, que a partir de ésta edad una persona que transgreda la ley penal es sometida a un proceso penal para adultos, establecido en el Código Procesal Penal, el cual se le impondrá distintas clases de penas, dentro de ellas la pena privativa de la libertad; en cambio los menores de 18 años, se les consideran inimputables, sometiéndolos a un proceso penal especial de acuerdo a lo establecido en el Código de Niños y Adolescentes, imponiéndoles medidas socio-educativas, en concordancia con La Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención Americana de Derechos Humanos, las Reglas de Beijing para la Administración de Justicia de Menores, las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, las Reglas de Tokio, la Opinión Consultiva -17/2002 y la Observación General N° 10 del Comité de Derechos del Niño, las mismas que establecen y recomiendan la aplicación de una justicia especializada, flexible y diversa, para juzgar a las personas menores de 18 años de edad. Es decir los menores que se encuentran en conflicto con la ley penal, deben ser procesados mediante un proceso especial, pues la razón de ser, está en el reconocimiento de la adolescencia como la etapa de la vida en la que las personas se encuentran en plena evolución intelectual, emocional y moral, sin haber culminado el proceso de formación para la vida adulta, lo que facilita, si se interviene a tiempo, la recuperación del sujeto infractor en una proporción superior a la de los infractores mayores de edad. En tal sentido no es acorde que un menor que infrinja la ley penal sea sometido a un proceso para adultos, ya que, se estaría vulnerando sus derechos fundamentales reconocidos en los Tratados Internacionales. En ese

orden de ideas, el propósito de esta investigación es describir la reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro sistema y la afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales.

En el presente trabajo de investigación, se llevó a cabo a pesar de las dificultades que se han presentado al momento de obtener el material bibliográfico, pero sin embargo he podido obtener gran cantidad de material al momento de realizar la misma.

La presente tesis se dividirá en tres capítulos. En el Primer Capítulo abarcará todo lo relacionado al marco teórico, iniciando con el desarrollo de la evolución histórica de como ha venido siendo tratado el menor ante el derecho penal, el proceso penal especial que serán sometidos los menores infractores, la normatividad nacional aplicable y por último los Tratados Internacionales que el Perú ha suscrito y ha ratificado el cual es de obligatorio cumplimiento.

En el Segundo Capítulo, desarrollaré el Diseño Metodológico, conteniendo la descripción del problema, es decir lo que motivó a realizar la presente tesis, los objetivos, tanto generales como específicos, asimismo la hipótesis, que se plantea de la siguiente manera: “La reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro Sistema Jurídico trae como consecuencia la afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales”.

En el Tercer Capítulo englobará la parte principal de la tesis, es decir se desarrollara el análisis y validación de hipótesis y variables, dando respuesta sobre los resultados de la investigación.



CAPITULO I

MARCO TEORICO

1.1. LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES INFRACTORES A LA LEY PENAL

1.1.1. Conceptualización.

El tema de los menores infractores a la ley penal viene siendo motivo de múltiples discusiones entre los penalistas. En cuanto a la dogmática se refiere, esta principalmente se ha cuestionado sobre las consecuencias de la culpabilidad del menor de edad, dando motivo a afirmaciones sobre la inimputabilidad o en todo caso hasta donde llega su responsabilidad penal. Surge esta última apreciación en que son sujetos de derechos y por tanto se puede considerar una responsabilidad que será restringida dado que el menor de edad está inmerso en un mundo social, y que por la razón antes expuesta no debe tratársele desde un punto de vista netamente jurídico¹. En tal sentido, se debe buscar las causas del hecho antijurídicos para podernos explicar la conducta desviada.

El derecho del menor, es un derecho singular, eminentemente tuitivo, que tiene por objeto la protección integral del individuo, desde su concepción hasta su plena capacidad de obrar, que se inicia con la mayoría de edad, para integrarse armónicamente en la convivencia social.

Como Principios Generales, establece que el menor de edad merece una consideración especial dentro del ordenamiento jurídico, ya que su presencia es garantía de continuidad y de futuro, pero por encontrarse en una etapa evolutiva, especial, debe ser tratado de un modo singular, que comprende una educación humanística, amplia, de medios y de posibilidades².

¹ CHUNGA LAMONJA, Fermín G. El Adolescente Infractor y la Ley Penal. Editorial Grijley. 2007. Pág. 15

² CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Editorial Grijley. 3ra Edición. 1999. Pág. 78

1.1.2. Definición Internacional del Niño y en el Perú

Se entiende que el menor de edad es la condición jurídica de la persona humana que no ha alcanzado cierta edad señalado por la ley para su plena capacidad. Asimismo se puede afirmar también que menor de edad es toda persona que está bajo patria potestad o tutela hasta su mayoría de edad.

El hombre desde que es concebido adquiere capacidad para el derecho y es regulado y protegido por éste, pero no posee en forma inmediata su plena operatividad. Todos los derechos tienen su fundamento en el derecho natural. El de goce no es más que la facultad que le es inherente al individuo, mientras que el de ejercicio es el que le permite actuar con plena capacidad. El derecho a obrar por sí surge en concesiones parciales hasta la plenitud según gradientes cronológicas y condiciones especiales; mientras llega ese tiempo, los padres, tutores o quienes lo tienen suplen la incompetencia minoril³.

Al promulgarse la Convención sobre los Derechos del Niño, por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de Noviembre de 1989, en el artículo 1° se definió con la siguiente fórmula ***“para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”*** (Negrita agregado). Indudablemente, que los asambleístas considerando extensivamente el término niño y siguiendo la denominación dada en la Declaración de Ginebra (26 de septiembre de 1924) y la Declaración de los Derechos del Niño (20 de noviembre de 1959) dio dicha connotación al término niño.

No obstante lo anterior, en el Perú y en otros países se ha considerado niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los 12 años de edad, siguiendo la definición de la terminología acuñada por el Instituto Interamericano del Niño; pero para completar el área

³ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Op. cit. Pág. 108

de la minoridad se ha definido al adolescente como el ser humano desde los 12 hasta los 18 años, momento en que se adquiere la capacidad civil plena, en caso de una persona normal. Salvo que esta capacidad se obtenga a menor de edad. En buena cuenta, se ha tenido en consideración, los dos peldaños que considera la psicología evolutiva referente al ser humano⁴.

1.2. EL TRATAMIENTO DEL MENOR A TRAVES DE LA HISTORIA EN EL CAMPO PENAL

1.2.1. Derecho Antiguo

No conocemos país civilizado en que no se haya establecido normas legales de protección y de sanción al menor. Esa protección debe presumir, que en los pueblos primitivos la realizaron y la realizan en forma indumentaria. 4,000 A.C. surgen civilizaciones en Egipto y Sumeria, en ella ya existían acciones de represión contra menores y de protección a favor de ellos. En cuanto a las primeras, recordemos que en la Biblia en el Éxodo, señala cómo los Egipcios esclavizaron cruelmente a los Israelitas, y dispusieron que cuando las que atendían los partos sirviesen a las Hebreas se fijasen en el sexo del recién nacido. "Si es niña déjenla vivir pero si es niño mátenlo", ordenaban. Sin embargo, las parteras tuvieron temor de Dios y no hicieron lo que el Rey de Egipto les había ordenado, sino que dejaron vivir a los niños. Fue en esta época cuando un hombre de la tribu de Levi, se casó con una mujer de la misma tribu, la cual quedó embarazada y tuvo un hijo. Al ver ella que el niño era hermoso, lo escondió durante 3 meses, pero no pudiendo tenerlo escondido por más tiempo, tomó un canastillo de junco, le tapó todas las rendijas con asfalto natural y brea, para que no le entrara agua, y luego puso al niño dentro del canastillo y lo dejó entre los juncos a orillas del río

⁴ CHUNGA LAMONJA, Fermín G. El Adolescente Infractor y la Ley Penal. Ob cit. Pág. 17

Nilo, además le dijo a una hermana del niño que se quedara a cierta distancia y que estuviera al tanto de lo que pasara con él.

Más tarde la hija del Faraón bajó a bañarse al río y mientras su sirvienta se paseaba por la orilla, vio el canastillo entre los juncos. Esta hija del Faraón, llamada Térmula al abrir el canastillo y ver que ahí dentro había un niño llorando, sintió compasión de él y dijo éste es un niño hebreo. Más adelante habría de adoptarlo y se convertiría en Moisés, cuya traducción para algunos significa el salvado de las aguas o el nacido.

Recordemos que los egipcios condenaban al padre cuyos maltratos ocasionaban la muerte del hijo, a permanecer abrazado al cadáver durante 3 días. Frente a ellos vemos que los árabes enterraban vivas a las primogénitas (mujeres) que nacían, porque consideraban un signo fatal para la estabilidad de la familia. Entre los griegos la patria potestad estaba subordinada a la ciudad. El menor pertenecía a la ciudad, la cual exigía una educación adecuada para que sirviese con eficacia a la comunidad. Los niños abandonados fueron ayudados en Roma mediante Cajas de Asistencia instituidas desde los años 100 D.C. por Trajano y Adriano, para solventarles sus más vitales necesidades.

Veamos cómo en el Derecho Romano, durante la época de Justiniano, se distinguían tres períodos en la edad: uno de irresponsabilidad absoluta hasta los 7 años, llamado de la infancia, y el próximo a la infancia (*Infantiae*) hasta los 10 años y medio en el varón y 9 años y medio en la mujer, en que el infante no podía hablar aún ni era capaz de pensamiento criminal, el segundo correspondiente a la proximidad de la pubertad, hasta los 12 años en la mujer y 14 en el hombre, en que el menor no podía aún engendrar, pero en el cual la incapacidad de pensamiento podía ser avivada por la malicia, el impúber podía ser castigado; y el tercero, de la pubertad hasta los 18 años, extendido después hasta los 25, denominado

de minoridad, en que eran castigados los actos delictuosos cometidos por los menores, estableciéndose sólo diferencias en la naturaleza y en la cantidad de la pena.

Según el antiguo criterio de los romanos, el infante era literalmente el que no podía hablar. Como se ha indicado en la época de Justiniano la infancia terminaba a los 7 años, y la impubertad a los 14, profari significó entonces pronunciar palabras cuyo sentido no se entendía, y no como antes, que era no hablar.

Durante la época de Constantino (año 315 D.C.) se protegió a los niños desamparados y bajo la influencia del Cristianismo se crearon los primeros establecimientos para niños en situación difícil.

En Roma surge la patria potestad como un derecho de los padres, sobre todo del padre en relación con los hijos, un derecho sobre la vida y la propiedad del mismo. Recordemos que en Roma surge con caracteres definidos la Adopción que deriva del latín "Ad" y "optare" que significa "a desear". Los romanos la sistematizaron y le dieron gran importancia, considerándose por tanto la adopción como de origen romano. La adopción surge de una necesidad religiosa: continuar el culto doméstico a los antepasados, el mismo que debía ser realizado por un varón. Conjuntamente con el motivo religioso coexistía el interés político, ya que sólo el varón podía ejercerlo, tal es el caso de la adopción de Octavio por César y la de Nerón por Claudio en Roma. Otros motivos como el de pasar de la calidad de plebeyo a patricio o viceversa, el interés económico, etc., dieron vigencia a esa adopción establecida en beneficio del adoptante y del grupo social al cual éste pertenecía, resultando el adoptado un medio del cual se servía un individuo o familia para darse un sucesor de los bienes, del nombre, de las tradiciones aristocráticas y del culto de los antepasados familiares. La palabra adopción en Roma se convirtió en una voz genérica, y se distinguieron dos especies: La adrogación, que se aplicaba a los jefes de familia o sui iuris y la adopción propiamente dicha,

aplicable a los *alieni iuris* o hijos de familia. Por la primera el adoptado pasaba con todos sus bienes y con las personas que de él dependían a la familia del adoptante. La segunda en cambio, se hizo a través de una forma ficticia: la *mancipatio*, *alienatio*, *per a est et libran*, que destruía la patria potestad y la *in jure cesio*, por la que el Magistrado declaraba que el hijo pertenecía, como tal al adoptante. “Los últimos tiempos de la República se introdujo la costumbre de declarar testamentariamente, que se consideraba como hijo a un ciudadano determinado, como hizo por ejemplo Julio César respecto de Octavio, pero entonces era precisa la ratificación por un plebiscito ni aun así tal forma de adopción sólo otorgaba derechos hereditarios⁵”.

1.2.2. Derecho Medieval

Durante la Edad Media sostuvieron diferentes años protección a favor de los menores de edad. Los Glosadores indicaban que los delitos cometidos por los menores no debían sancionarse sino cuando éstos cumplieran la mayor edad. Los Germanos indicaron que no podían imponerse al delincuente ciertas penas, como la de muerte y otras graves, y así lo dispuso el viejo Código Sajón La Carolina, que ordenaba remitir el caso del que, a causa de su juventud o de otro defecto, no se daba cuenta de lo que hacía, al arbitrio de los peritos en derecho.

Los pueblos del Medioevo, consideraron la inimputabilidad en los primeros años, aun cuando las leyes no la establecieran. En esa época no puede el niño cometer ciertos hechos, como la falsedad, la violación, el rapto y el adulterio.

El derecho canónico reconoció la irresponsabilidad de los menores hasta los 7 años cumplidos, y de esta edad hasta los 14 se aplicaba una pena disminuida, admitiéndose su

⁵ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Ob cit. Pág. 56

responsabilidad; sin embargo dividió a los canonistas en 2 tendencias: unos sustentaron la tesis de que lo era si es que obrara con discernimiento, y otros defendieron la imputabilidad, siempre, aunque castigándole en forma atenuada.

El Parlamento de París en 1452, estableció el principio de que los señores debían de participar en el mantenimiento de los niños pobres. Dos figuras resplandecen en el Siglo de las Luces en Francia: Vicente de Paul y Juan Eudos, quienes fundaron establecimientos para niños abandonados.

En el Siglo XIV se fundó el “Padre de los Huérfanos”, una institución destinada a la educación correctiva y la capacitación profesional de los menores delincuentes y desamparados que fue reprimida en 1793. En 1407 se creó un Juzgado de huérfanos y en 1410 San Vicente Ferrer constituyó una cofradía que atendía en un asilo a niños abandonados por sus padres. Un siglo más tarde, igual iniciativa ampliada a los delincuentes tuvo en Francia San Vicente de Paul.

En Inglaterra, la situación en el Medioevo y el Renacimiento era semejante al resto de Europa. En el Siglo X, ante el primer robo los padres debían garantizar la futura honestidad del autor y si era menor de 15 años, jurar que no reincidiría. Si los parientes no lo tutelaban, el adolescente era aprisionado para pagar su culpa. Cuando se producía un nuevo delito era conducido a la horca como los mayores⁶.

1.2.3. Derecho Moderno

En 1703 el Papa Clemente XI, con fines de corrección, enmienda, formación profesional y moral, crea el Hospicio de San Michelle en Roma.

⁶ Ibídem. Pág. 58

En el viejo Derecho Español, las Partidas hicieron una distinción entre los delitos de lujuria y los demás. Acerca de la edad y los delitos de lujuria, hacen muy curiosos comentarios los Glosadores de esta Ley de Partidas del Siglo XIII, porque si cesase la presunción de que antes de los 14 años fuere el niño púber, debería ser castigado. Cita San Gregorio en sus diálogos, quien cuenta que un niño de 9 años dejó embarazada a su nodriza; Juan de Anam, recuerda que San Jerónimo en su Carta a Vitalpbro, dice que Salomón y Achaz procrearon hijos a los 11 años, y añade luego que una mujerzuela creó a un niño abandonado sirviéndole de nodriza, y como el niño durmiese con ella hasta la edad de 10 años, sucedió que habiendo la mujer bebido más de lo que permite la templanza, impulsada después por su liviandad, con torpes movimientos excitó al niño para el coito. Por esto unos opinaban que el menor de 14 años debía ser penado por estupro, y los otros se atenían al texto de las Partidas que negaban toda pena. Desde 1734, en Sevilla, se procuraba obtener una completa biografía del menor para resolver su caso.

1.2.4. Derecho Contemporáneo

Alemania desde 1833 establece Institutos Modelos para la re-adaptación de menores.

En Inglaterra en 1854, se determinó la reclusión en centros separados para los menores delincuentes. Igualmente en España, los adelantos que mencionamos quedaran suspendidos en 1893, cuando los menores fueron remitidos a la cárcel común, lo que se rectificó por su fracaso en nuevas leyes en 1904.

En Rusia, una ley en 1897 indicaba que el juicio de los menores infractores entre 10 y 17 años debía hacerse a puertas cerradas y en audiencia especial con participación de los padres, debiendo aplicarse medidas pedagógicas y por opción sanciones penales correctivas. Es un precedente, con equivalencia en otras naciones, de la discreción con que en la actualidad se aborda la irregularidad infante-juvenil. Transformación progresiva en las instituciones

jurídicas relativas a la minoridad surgen desde fines del siglo pasado y comienzos del presente. Se aspira a reemplazar totalmente la idea de represión, expiación o responsabilidad moral, por la instauración de un sistema psico-pedagógico-tutelar y proteccionista, que pueda extenderse no sólo a los hechos ilícitos de los menores sino a sí mismo, a situaciones de menores en peligro material y moral. No es nuevo este concepto porque antes Pedro Dorado Montero sostenía “El Derecho Penal ha desaparecido con respecto de los niños y a los jóvenes, y se ha convertido en un capítulo de la pedagogía, de la 5 psiquiatría del arte del buen gobierno”.

La inimputabilidad de los menores, es decir la no responsabilidad penal “jure et de jure” cambia a través del tiempo y la minoría penal fluctúa entre los 12 y los 21 años. En la Ley Sálica se extendió hasta los 12 años; en la legislación franco-visigódica hasta los 14 años; en la peruana hasta hace poco hasta los 18 años. Lo polémico del tema hace que el debate académico y la investigación científica psico-social no encuentren un punto de convergencia en el orden jurídico referido a los límites de la edad, criterios de imputabilidad, sistemas jurisdiccionales, etc.⁷

La idea de establecer una justicia penal especializada para los menores de edad surge en Chicago – Estados Unidos en el año 1889, donde el movimiento “los salvadores del niño” impulsó la creación de un tribunal exclusivo para menores, constituyendo el primer intento de brindarles un tratamiento diferenciado de los adultos⁸.

Desde 1869 en Massachusetts se acostumbra a visitar el hogar para informar el medio en que vive el menor y disponer así sobre la libertad vigilada. Se considera que el Derecho de Menores nace con el establecimiento del mencionado Tribunal.

⁷ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Op. cit. Pág. 59

⁸ Internamiento de menores infractores en un establecimiento penitenciario para adultos, a propósito del “CASO GRINGASHO” en:
http://www.derechoycambiosocial.com/revista032/internamiento_de_menores_infractores.pdf

El Derecho de Menores, surge así como una disciplina autónoma, con sujeto y objeto propio, informal en sus procedimientos, eminentemente tutelar donde el sujeto prevalente es el menor. En el campo de los menores en situación especiales, priman las formas asistenciales, el tratamiento adecuado para convertirlo en un individuo útil, que pueda reincorporarse a la sociedad.

La protección debe darse para unos desde el nacimiento, para otros desde la concepción y para un tercero sólo a los menores en situación irregular, como lo sostienen Rafael Sajón, Pedro Achard, Ubaldino Cálvente, Gloria Bluske de Ayala, Luis Mendizabal Oses y Ayrío Cavallieri. En el XI Congreso Panamericano del Niño, una recomendación aprobada señaló que “la calificación de delincuente es inapropiada para denominar los actos antisociales del menor”. Sin embargo, el Juez de Niños de Bale (Suiza) Dr. Ennuis Ley en el X Congreso Internacional de Criminología, realizado en París, señaló una posición diferente; consideró a la delincuencia minoril como una fase primaria que anticipa un desarrollo hacia la criminalidad adulta. La autonomía del Derecho de Menores no es aceptada por Juristas como Horacio Viñas, quien considera más bien al menor como infractor de la ley penal y sujeto a un Derecho Penal de Menores, al que hay que aplicarles medidas que van desde las socio-educativas hasta las punitivas, todas pedagógicamente orientadas a la reinserción social del menor, dentro de un sistema propio de países desarrollados como Alemania.

Para finalizar, no podemos dejar de mencionar al Dr. Emilio García Méndez, colaborador en la elaboración del Código de los Niños y Adolescentes del Perú, quien en el Libro “Del Revés al Derecho”, enfatiza que “la doctrina de la situación irregular confunde (activa o intencionalmente) la protección de una categoría de sujetos débiles con la legitimación de formas irrestrictas -de intervención coactiva sobre los mismos” y agrega “la protección de un supuesto menor delincuente abandonado, constituye la materia prima sobre la cual se apoya una endeble pero persistente construcción que sirvió y hoy todavía sirve de base al

Derecho de Menores Latinoamericano, un no derecho que corresponde perfectamente a una no infancia”. Justifica así la penalización del menor infractor penal. No compartimos su posición porque el Derecho de Menores es protector, tuitivo de todo el universo de menores⁹.

1.3. DOCTRINAS REFERENTES AL MENOR

Actualmente existen dos teorías o doctrinas referentes al menor: Una es la denominada de la situación irregular y otra de la protección integral. A mi entender, ambas doctrinas tienen un objetivo común y es de la protección integral del niño para lograr su pleno desarrollo y sus más claras potencialidades para convertirse en un sujeto que permita una contribución eficiente dentro de una sociedad en democracia: libertad, justicia e igualdad.

1.3.1. La Doctrina de la Situación Irregular

Esta doctrina sustentada desde tiempo atrás con el surgimiento del llamado Derecho de Menores y avalada entre otros instrumentos internacionales por la Declaración de Ginebra 1924, la Declaración de los Derechos del Niño (1959), preconiza en primer lugar la protección no solamente del niño en situación irregular, sino también del menor que por razones de conformación, fundamentalmente, de la familia en que convive, se desvía de la regla normal impuesta por la sociedad. La doctrina de la situación irregular protege fundamentalmente al niño, para unos desde el mismo momento de la concepción (Perú), para otros desde el mismo momento del nacimiento y cuando tiene figura humana (España), por lo que mencionamos, el niño es protegido pero como quiera que el niño no es un ser totalmente independiente desde el momento en que es concebido, también se dispensa protección a la madre en la etapa del embarazo, del parto y del post-parto, protegiéndose

⁹ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Op. cit. Pág. 62

además el derecho del niño a ser amamantado por su progenitora. La protección o asistencia también comprende a la familia a esa familia nuclear, formada por padres y por hijos.

Protege al niño en edad preescolar, en edad escolar, en el trabajo. Crea una jurisdicción especial de menores y a través del denominado Juez de Menores y Tribunal de Apelación de Menores, establece un fuero especial cuyo objetivo fundamental es el emitir las resoluciones, teniendo en consideración el interés superior del niño. Este interés superior del niño no solamente se refiere según esta doctrina, a la resolución judicial sino también a la administrativa y a la de cualquier otro orden.

En cuanto a los hechos que atentan o agreden a la sociedad, los considera actos antisociales, anómicos, es decir son circunstancias en la vida del menor que por causas que tratará el Juez de averiguar, hacen daño a la sociedad. Considera al menor de edad inimputable, es decir sin responsabilidad penal, en consecuencia el Juez tiene la obligación de imponer medidas que traten de rehabilitar, o readaptar, o proteger al menor de edad que puede estar en situaciones tales como: abandono moral y/o material, en estado peligroso (antisociales), menores deficientes sensoriales y mentales, menores impedidos físicos, menores en crisis familiar¹⁰.

En las primeras décadas del siglo XX, se extendió en América Latina la “doctrina de la situación irregular”, cuya característica central era concebir al menor de edad como un sujeto pasivo de la intervención jurídica protectora estatal, como un objeto de tutela discrecional y no un sujeto de derecho.

La aplicación de dicha concepción se hizo sentir especialmente en los sectores pobres de la infancia, ya que judicializaba problemas sociales (como el estado de abandono) de manera similar a las infracciones a la ley penal. El internamiento generalizado como medida tutelar se dictaba supuestamente para preservar la integridad del menor, tanto en los casos de

¹⁰ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Op. cit. Pág. 72

abandono como las infracciones a la ley penal. Una característica de la justicia de menores era la verticalidad en el trato, lo que se hallaba en correlación con la ubicación que se le asignaba al menor dentro de la sociedad.

En materia de infracciones penales, el menor de edad era considerado irresponsable penalmente e inimputable, y se le trataba como una persona incapaz, incluyéndolo así en una categoría de personas diferentes a las normales, siendo la base de una discriminación y marginación expresada en la pérdida de garantías personales, reforzando el rol paternal del juez. De esta forma se afirmaba que las normas aplicables en estos procesos no correspondían al derecho penal al tener una naturaleza distinta, lo que no era cierto debido a que la lógica sancionadora era idéntica, de manera tal que al menor se le aplicaba la severidad del derecho penal, pero sin ninguna garantía que lo protegiera.

Al afirmarse que la sentencia no contenía una pena, sino una medida de seguridad, la misma podía ser de duración indeterminada (en razón al criterio de peligrosidad de la conducta del menor) y para su fundamentación no se requería demostrar la culpabilidad del menor sino sólo la peligrosidad¹¹.

Ciertamente, bajo la influencia de la Doctrina de la situación irregular se otorgó a los jueces de menores absoluto poder discrecional y omnímodo, pues éste podía privarlos de su libertad por tiempo indeterminado; adoptaba sus decisiones sin escuchar al niño o adolescente; no sólo se limitaba a intervenir cuando el menor realizaba actos de infracción a la ley penal, sino también ante la falta de recursos materiales se encontraba facultado para separar a los niños de su familia, criminalizando de este modo la pobreza; en suma, se asumió un rol

¹¹ Informe Defensorial N° 123. “La situación de los adolescentes infractores de la ley penal privados de libertad”. Primera edición: Lima. Perú. Julio del 2007. Pág. 19

“paternalista” considerando a los niños como seres incompletos y objeto de protección antes que sujetos de derecho.

Años después, la Doctrina de la situación irregular comenzó a ser cuestionada por afectar los derechos fundamentales de los menores de edad, dando lugar a un nuevo paradigma que es la “Doctrina de la protección integral”, bajo cuyos fundamentos surge la Convención sobre los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1989¹².

1.3.2. La Doctrina de la Protección Integral

Es aquella que considera al niño como sujeto de derechos, y consecuentemente ha de respetarse los diferentes derechos humanos que tiene toda persona, los derechos específicos que corresponden a esa persona en desarrollo, le reconoce también las libertades, es decir en función del hecho de ser la persona humana con derechos está como sujeto en que se le debe reconocer imperativamente tales derechos. En materia penal se considera infractor penal al adolescente y trasgresor penal al niño, para el primero habrá medidas socioeducativas, para el segundo medidas de protección. Pero ¿qué se protege?, se protege en que el infractor penal ha de ser juzgado con las garantías que la ley señala, entre otros no podrá juzgársele, no podrá procesársele por un delito que no esté previamente tipificado en la ley penal, es decir se sigue el principio “no hay pena sin delito”. Se le ha de reconocer derechos de un debido proceso, el poder ser informado de su detención, el de ponérsele o colocársele en lugares propios para su edad y motivo de la infracción, el informársele a los padres, el no estar conjuntamente con adultos, etc. La doctrina de la protección integral se basa

¹² Internamiento de menores infractores en un establecimiento penitenciario para adultos, a propósito del “CASO GRINGASHO” en:
http://www.derechocambiosocial.com/revista032/internamiento_de_menores_infractores.pdf

fundamentalmente en el interés superior del niño, considerando a éste, reitero, como sujeto de derechos¹³.

Por lo expuesto, es que me permito llegar a la conclusión de que, ambas doctrinas apuntan a un mismo objetivo, la protección integral en base al interés superior del niño, pero para que esto sea una realidad, no simplemente una historia, deben desarrollarse las políticas, los programas, las acciones, que ejecuten lo que la Convención y el Código mandan. En el libro *Del Revés al Derecho* que trata sobre la condición jurídica de la infancia en la América Latina, bases para una reforma legislativa, que fue auspiciada por Unicef, Unicri e Ilanud, hay una serie de trabajos que merecen mención, porque tratan precisamente de la forma de tratamiento al niño en diferentes países, tratamiento que no se condice con los preceptos jurídicos en casi todos los países, de una protección real, efectiva a favor de ellos¹⁴.

La finalidad de esta doctrina es brindar a los niños, niñas y adolescentes una protección garantista, lo cual se encuentra fundamentado en su condición de sujeto de derecho y en la Convención sobre los Derechos del Niño. Así esta doctrina logra crear una nueva categoría jurídica “la del niño”, se encarga de reunificar los derechos humanos y tiene una finalidad restitutiva de derechos. Por otro lado se concibe a la trilogía niño-familia- estado y se incorporan como nuevos jurídicos al niño como sujeto de derechos, el interés superior del niño y la no discriminación¹⁵.

Dicha doctrina, en la que se reconoce al menor de edad como ser humano y sujeto de derechos, encuentra su máxima expresión normativa en la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, que reconoce los derechos del niño/niña como una categoría específica

¹³ Informe Defensorial N° 123. “La situación de los adolescentes infractores de la ley penal privados de libertad”. Primera edición: Lima, Perú, julio del 2007. Pág. 22.

¹⁴ CHUNGA LAMONJA, Fermín. *Derecho de Menores*. Op. cit. Pág. 76.

¹⁵ Revista Pólemos “Responsabilidad Penal de los Menores” en: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/derysoc/2013/02/17/polemos-no-6-responsabilidad-penal-de-los-menores-de-edad/>

dentro de los derechos humanos. Dicho instrumento internacional orienta la mayoría de las nuevas legislaciones sobre la materia, proporcionando lineamientos normativos que deberían aplicar todos los Estados. Asimismo, permite medir el respeto de los derechos del niño, lo que ha originado que varios países de América Latina se encuentren reformulando sus legislaciones o ya lo han hecho, a fin de adecuarse a los parámetros de la Convención.

Desde una concepción punitivo-garantista, la “Doctrina de la Protección Integral” configura un “Derecho Penal Juvenil”, en donde el adolescente recobra su categoría de persona, se le restituyen la situación de los adolescentes infractores sus derechos generales y específicos¹¹ (pues en el caso de privación de la libertad, sólo se ha visto suspendido dicho derecho) y se le reconocen su dignidad y su capacidad de respuesta ante las consecuencias de su conducta. Si bien el Sistema Penal Juvenil se asemeja al de los adultos, presenta determinadas características que definen su perfil particular

1.4. LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES ANTE EL DERECHO PENAL

1.4.1. Concepto de Menor ante el Derecho Penal

Es preciso poner especial énfasis en relación entre el menor y el derecho penal estableciendo un nexo entre ambos y esto pretendemos lograrlo mediante una sucinta descripción de los sistemas que a través de la historia, han regulado la responsabilidad motivada por la comisión de delitos por parte del menor; considerando en este punto los diferentes tratamientos con las diferentes edades en función a la etapa en que es sujeto incapaz jurídicamente, y en una segunda etapa en que es considerado una persona con derechos, deberes y garantías.

Siguiendo la metodología de Ana Paola Hall García, jurista colombiana, para comprender la situación de los menores nos referimos: a). el menor como sujeto social y de derechos, y b). el menor ante el derecho penal.

A pesar que en la parte primera nos hemos remitido en forma general a la evolución histórica del derecho penal, es preciso comprender como se le trató al menor desde la aplicación de la pena genérica al que cometía delito hasta la actualidad en que se diferencia¹⁶.

La autora mencionada señala que la civilización griega los hechos lesivos a la sociedad realizados por menores eran considerados no intencionales e intencionales, en el primer caso Aristóteles señalaba que los niños eran irresponsables, a pesar de ello en el derecho positivo para el homicidio accidental. Según el antiguo criterio de los romano el infante era literalmente el que no podía hablar.

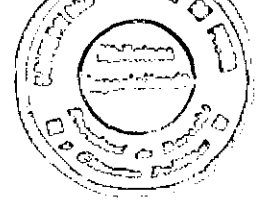
En Roma, prevaleció el distinguir entre lo bueno y lo malo, y con base en esto se aplicaba la medida punitiva, pero con menos rigurosidad que un adulto. En España la influencia del Derecho Romano fue evidente y en la Novísima Recopilación de 1805 se estableció una atenuación de la pena en caso de menores de 12, 17 o 20 años, según el caso, ya que podría imponerse la pena de galera o azotes a los menores de 20 años que hubieran cometido un robo.

En el siglo XIX, se dio paso al principio humanitario en el tratamiento del menor, y se dieron tramos. Asimismo, van surgiendo las primeras jurisdicciones especiales de menores.

De lo expuesto, se verifica que desde una rigidez absoluta en que no existía una diferenciación entre los ilícitos que cometía el menor en cuanto a la imposición de la pena en relación con la del adulto fue flexibilizándose hasta el hecho de considerarlo una persona con responsabilidad restringida teniendo como eje la imposición y apreciación del hecho mediante el discernimiento¹⁷.

¹⁶ CHUNGA LAMONJA, Fermín; CHUNGA CHAVEZ, Carmen Flor M.; CHUNGA CHAVEZ, Lucia Consuelo. Los Derechos del Niño y Adolescente y su Protección en los Derechos Humanos. Editorial Grijley. E.I.R.L. Año 2012. Pág. 289

¹⁷ CHUNGA LAMONJA, Fermín; Et al. Op. cit. Pág. 290



1.4.2. La Imputabilidad y Responsabilidad de Menores

En nuestra patria el Código Penal de 1924, consideró la inimputabilidad absoluta de los menores hasta los 18 años. El Código Penal de 1991, mantuvo esa edad al señalar en el art. 20 inciso 2 que están exentos de pena los menores de 18 años; sin embargo, el 17 de junio de 1992 por Decreto Ley N. 25564 se modificó el prenotado inciso agregándole con excepción de aquel que sea autor o haya participado en hechos tipificados como delito de terrorismo en cuyo caso deberá ser menor de 15 años. Si bien es cierto que las penas podrán ser reducidas no se ha tomado en consideración que muchos menores de víctimas se han convertido en victimarias.

El Código de los Niños y Adolescentes al margen de la inmadurez que tiene el menor, adopta una doctrina de responsabilidad penal al declararlos infractores penales desde los 12 años de edad y transgresores por debajo de esa edad. Desde cuándo transgrede la ley penal, es una incógnita; si se tiene en cuenta que niño es el menor de 12 años, antes y desde su concepción.

La Legislación italiana ha agregado a la causal general de inmadurez una nueva causal (pendiente de verificación individual y de circunstancia) la incapacidad de entender y de querer o en suficiente madurez psíquica y moral, para comprender y actuar.

La doctrina judicial italiana ha sentado que la capacidad de entender y de querer de los menores entre 14 y 18 años debe ser positivamente afirmada en cada caso, y el Juez, aún de oficio, debe proceder a su indagación.

En el ámbito del Derecho de Menores aparece una causa nueva de inimputabilidad consistente en una especial inmadurez en el desarrollo espiritual y moral, que se mesura por una falta de comprensión de la ilicitud del acto, con que el menor actúa.

Esta tendencia seguida por la ley penal de menores de Alemania (antes Federal) se encuentra en el art. 3 del Código Penal Alemán: un menor es penalmente responsable si al tiempo de hecho, es suficientemente maduro, según su desarrollo moral y psíquico, para representarse el injusto del hecho y obrar según esa comprensión. Para reeducar a un menor inimputable por falta de madurez, el Juez puede ordenar las mismas medidas que el Juez de tutela. Cabe precisar que la ley alude aquí al menor entre 14 y 18 años, conforme lo prescribe el art. 2 de la ley prenotada. Por debajo de los 14 años es considerado un niño y, por ende, absolutamente inimputable¹⁸.

1.4.3. Inimputabilidad o Responsabilidad en el Perú

Tal como ya hemos mencionado el Código Penal de 1924 consideró inimputables a los menores hasta los 18 años de edad y con responsabilidad penal restringida entre 18 y 24 años.

El Código Penal de 1991, mantuvo en el texto original la misma política (arts. 20 inc. 2 y 22); sin embargo, en 1992 el D.L. 25564 hizo imputables a los menores a partir de los 15 años más tarde se derogó el indicado D.L., sin embargo en 1998 el D. Leg. 895 los hace imputables a partir de los 15 años por terrorismo agravado y finalmente, reiteramos, el Código de los Niños y Adolescentes penaliza el acto antisocial del menor y lo somete a un proceso eminentemente penal aunque con aplicación de medidas socio-educativas.

Criticamos la adopción de esta doctrina penalista, aun cuando el art. I del Título Preliminar del Código Penal enfatiza que este Código tiene por objeto la prevención de delito y faltas como medio protector de la persona humana y de la sociedad, porque consideramos que nuestros menores son de madurez heterogénea. El menor de la Selva, de la Sierra o de la Costa, no tienen igual capacidad de diferenciar lo bueno de lo malo; tampoco el de la zona

¹⁸ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Op.cit. Pág. 66

rural con el de la ciudad. País es el nuestro de contrastes y la penalización en lugar de tratar en forma adecuada al menor peruano puede convertirlo en un delincuente a futuro.

Comprendemos que lo que se ha querido hacer es un Derecho Penal de Menores que pretenda ser humano, moderno, justo, moralizador, eficaz y realista, pero se ha olvidado la realidad nacional. El mal es viejo y generalizado. Como que también ha sido denunciado una y otra vez (ante un sistema tutelar propio de la doctrina de la irregularidad social, no existieron los medios para ejecutar las medidas tuitivas. Ahí estuvo el fracaso del Código de Menores de 1962).

El caso es que en el Perú se han invertido las disposiciones. Primero se penaliza y luego se crean medidas protectoras y socio-educativas sin contar con los 3 elementos fundamentales de la arquitectura de una política rehabilitadora del menor que le permita obtener el bienestar indicado en el Texto Único Ordenado del Código de los Niños y los Adolescentes y que la medida que se dicte no sólo se base en la gravedad del hecho, sino también en las circunstancias especiales que lo rodean. ¿Cuáles son esos pilares? 1) Infraestructuras adecuadas; 2) Presupuestos económicos suficientes para ejecutar las medidas; y, 3) Magistrados, personal auxiliar y de apoyo debidamente capacitados, con vocación y emoción social que realicen esa magna tarea de recuperar al menor desviado, educar a la familia y hacer comprender a la comunidad de la necesidad de coadyuvar para hacer un Perú fraterno sin odios ni rencores; sin niños que mueren de hambre, de padres que jamás desearon tener hijos, etc. La obra a realizar es amplia y compleja, requiere la acción conjunta del Estado y la sociedad, de instituciones públicas y privadas. Ningún ser más necesitado de apoyo, ninguno más ignorado e incompendido que el menor¹⁹.

¹⁹ Ibidem. Pág. 67

1.5. EL DERECHO DE MENORES EN EL PERU

El Derecho de Menores en el Perú, podemos afirmar, surge en forma positiva y coherente con la vigencia del derogado Código de Menores el 02 de julio de 1962.

Si bien los desajustes que sufre la minoridad peruana es altamente significativa, pretendemos que nuestro Derecho de Menores no sea resultado de la penetración de sistemas extraños, no adaptables a las genuinas características de nuestros pueblos que comparten los mismos ideales de justicia; ni al medio social en el que importadas instituciones de menores se han de aplicar, para sacar a luz las esenciales tradicionales y permanentes de nuestro Derecho, de forma renovada, con el propósito de elaborar dogmáticamente la inimputabilidad de la minoría de edad y vigorizar así las instituciones de un auténtico Derecho Romano del Menor. En la medida de nuestras fuerzas iniciamos esa tarea hace muchos años con la esperanza de lograr para nuestro pueblo que a los menores de edad se les dé en justicia lo que les corresponde.

Para quienes hemos recorrido la patria a lo largo y ancho, de norte a sur y de este a oeste, podemos afirmar que desde una perspectiva sociológica de la causación del acto antisocial realizado por el menor, es evidente que la readaptación del menor sólo podrá lograrse proveyéndolo de la oportunidad de hacerlo dentro del marco comunitario y no dentro de aislamiento de instituciones carcelarias o si se quiere llámeseles reformatorios o institutos, centros juveniles o centros de rehabilitación donde el inimputable por su minoridad es tratado como un caso individual, generalmente como un caso patológico y empleando las técnicas de una psicología que se satisface en aplicar variadas metodologías sin reparar que la antisociabilidad de los menores es expresión de su inserción con las normas, valores y tradiciones de un grupo que el menor considera como su grupo de referencia y cuyas normas y valores han internalizado.

Pretendemos y compartimos en esto con Pedro David, una sociología del Derecho de Menores en donde los aportes de sus más altos exponentes como Max Weber, Emile Durkheim, Pitirm Sorokin, Jerome Hall, George Gurvitch, Miguel Reale, Alfredo Poviña, Miguel Herrera Figueroa, Luis Recásens Siches, Alf Ross, Enrique Aftalión, Legaz Lacambra, Erwin Smigel y otros muchos, permita a los estudiosos del nuevo derecho de menores peruano sostener que siendo el menor el objetivo fundamental se ha de buscar, en el caso del antisocial, o ahora delincuente la causa que motivó el acto disocial y no juzgar el efecto sin comprender la causa, sólo así hallaremos una medida legal protectora a favor de quien es fruto de una sociedad que lo tiene olvidado, sin que esto impida cautelar los intereses de la sociedad toda.

Y en cuanto al menor en situación de abandono, peligro moral, deficitario físico o mental y los que están en crisis familiar, se comprometa a la sociedad toda para que aborde el problema y lo alivie, ya que esta actitud conlleva la seguridad en proyección de sus propios hijos.

Por lo antes señalado, resulta absurdo y preocupante, dado el desconocimiento del Derecho de Menores o si se quiere de los niños y adolescentes, al pretender reducir la edad mínima de imputabilidad de 18 a 16 años o de la penalización contenida en el Código actual, habida cuenta que no existen las infraestructuras y condiciones básicas para una real rehabilitación. Si antes que eran "inimputables" la represión era grande, ahora que lo son y válidamente se le puede calificar de delincuentes ¿no podría ser mayor? por falta de instrumentalización del Código de los Niños y Adolescentes.

Sin embargo sostenemos que es prioritario atender a un menor en situación social irregular, o como ahora se le denomina en circunstancias especialmente difíciles, creemos sin pecar de pesimistas, que la penalización sin recursos, es convertir a más peruanos en delincuentes,

porque aunque no se llenen las cárceles por la obra de sentencias cuya ejecución se suspende los certificados de conducta o antecedentes penales serán, para aquellos pobres menores, el título que más tarde los convertirán en los delincuentes duros que una sociedad que no cuidó de sus menores se merece²⁰.

1.5.1. La Minoría de Edad

La minoridad es un estrato psicosocial y cronológico renovado constantemente, y un grave problema para un universo en cambio generacional. La conducta de los menores es uno de los perfiles más difíciles de tratar.

Se dice que menor de edad es la "condición jurídica de la persona que no ha alcanzado cierta edad señalada por la ley para su plena capacidad". Podemos afirmar también que menor de edad es toda persona que está bajo patria potestad o tutela hasta su mayoría de edad.

El hombre desde que es concebido adquiere capacidad para el Derecho y es regulado y protegido por éste, pero no posee en forma inmediata su plena operatividad. Todos los derechos tienen su fundamento en el derecho natural. El de GOCE no es más que la facultad que le es inherente al individuo, mientras que el de EJERCICIO es el que le permite actuar con plena capacidad. El derecho a obrar por sí surge en concesiones parciales hasta la plenitud según gradientes cronológicas y condiciones especiales; mientras llega ese tiempo, los padres, tutores o quienes lo tienen suplen la incompetencia minoril.

La mayoría no ha sido fijada de modo uniforme a través de los tiempos y de las naciones. En el Perú hasta de la promulgación del D.L. 21994 se era menor hasta los 21 años.

Dentro del marco del Derecho de Menores se considera como menor a la persona (humana) hasta los 18 años de edad, señalándose así el tránsito de la imputabilidad sujeta a medidas

²⁰ CHUNGA LAMONJA, FERMIN. Derecho de Menores. Ob cit. Pág. 70

socio educativas a la imputabilidad; absoluta de la responsabilidad penal relativa a la responsabilidad total.

La situación especial de inimputabilidad en que se encontraba el menor de edad era una presunción "juris et de jure" de incapacidad que perseguía sustraerle de la represión penal. Ahora es imputable con el fin de garantizar sus derechos individuales para un debido proceso que reconozca el principio de legalidad.

En nuestra patria la minoría de edad, para los efectos de la capacidad de ejercicio hasta el 14 de noviembre de 1977 se fijó en 21 años; a partir del día siguiente por obra del D.L. 21994 se fijó como mayoría civil a partir de los 18 años de edad.

Son entonces los menores de 18 años de edad los sujetos prevalentes de este nuevo Derecho de Menores, motivo de nuestro estudio²¹.

1.5.2. Responsabilidad Atenuada de los Adolescentes

La reflexión socio-jurídica en relación a la responsabilidad penal atenuada de los adolescentes ha generado distintas posturas en torno a establecer un sistema jurídico que permita visualizar al niño, niña y adolescente como sujetos que tienen derechos pero también deberes, obligaciones y responsabilidades distintas a los adultos, siendo de esta manera su ejercicio y exigibilidad paulatinos o progresivos conforme a criterios objetivos como la edad y madurez²².

Es importante destacar que la temática penal juvenil ha producido normativa internacional sumamente esclarecedora para la especialidad, que conforma en su conjunto la nominada Doctrina de Protección Integral. Sobre el particular, como máxima expresión la Convención

²¹ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Op cit. Pág. 108

²² BARLETTA VILLARAN, María Consuelo. Revista "La Responsabilidad Penal Atenuada de los Adolescentes en conflicto con la Ley Penal, en: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/derysoc/2013/02/17/polemos-no-6-responsabilidad-penal-de-los-menores-de-edad/>

sobre los Derechos del Niño, norma internacional con efecto vinculante de las Naciones Unidas, tiene como finalidad brindar una protección garantista adicional o supraprotección a los niños, niñas y adolescentes, al concebirllos como parte del núcleo duro de los derechos humanos, es decir aquellos derechos que deben ser reconocidos como no susceptibles de afectación, exigiéndose por el contrario un accionar interinstitucional que garantice su resguardo, es decir la corresponsabilidad del Estado-familia-adolescente para resguardar al máximo su condición de sujeto de derechos.

Un tema en continua discusión y debate es la fijación de la franja etaria de responsabilidad penal, no pronunciándose explícitamente al respecto las Naciones Unidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, por dejarlo a criterio de cada Estado su señalamiento. En consecuencia deberá entenderse que bajo de la edad legal de responsabilidad penal especial no es jurídicamente viable atribuir una respuesta penal a los hechos ilícitos cometidos por los niños/as o adolescentes y sobre esta edad si es recomendable hacerlo, debiendo tener como premisa la vigencia de un sistema penal garantista en los Estados que decidan en su política criminal otorgar a los adolescentes una responsabilidad penal. Sobre el particular, Delia Mateo de Ferroni sostiene: "La Convención deja librado establecer esa edad mínima, al derecho de cada Estado, y así debe ser, ya que el llamado interés superior del menor, de reconocimiento universal con la Convención, deberá ser respetado y protegido sin desmedro pero en consonancia a la propia realidad social de cada Estado"

Según lo planteado por Mateo de Ferroni se manifiesta la exigibilidad de brindar una perspectiva social a la fijación de la edad de imputabilidad penal en los adolescentes, por reconocerse que el nivel de inserción social en la ciudadanía promovido en la política pública de cada Estado tiene un fuerte impacto preventivo, y por el contrario la omisión o desatención en la garantía del ejercicio de los derechos conlleva al surgimiento de factores criminógenos. En base a ello, deberá entenderse que la decisión política de determinar la

edad de responsabilidad penal está directamente vinculada a la presunción de la inserción social efectiva del adolescente en la sociedad²³.

De esta manera el criterio objetivo que está primando en la normativa internacional y nacional es la edad de responsabilidad penal, que implícitamente alude a la madurez y a la autodeterminación progresiva en el ejercicio autónomo de derechos. Esto tiene directa relación con la vigencia de una justicia con finalidad educativa, en la medida que permite generar en el adolescente penalmente responsable la posibilidad de: 1) reconocer el daño personal y social producido; 2) responder a la víctima brindándole una reparación; 3) reorientar su existencia y proyecto de vida de manera coincidente a los requerimientos sociales vigentes. Sobre el particular, Antonio Beristain se pronuncia en relación a la normativa argentina con estos argumentos: "Según el nuevo artículo 19 los menores de dieciocho años no serán responsables criminalmente con arreglo a este Código (...). Este nuevo límite de la edad (que la legislación anterior fijaba en dieciséis años) para que se aplique el Código Penal se apoya en múltiples y sólidos motivos. Uno de los cuales pertenece a la doctrina victimológica que aprecia en los infractores que todavía no han cumplido dieciocho años una inmadurez y un insuficiente desarrollo personal que impide incluirlos dentro del campo de la responsabilidad propia del Código Penal(...). Aplicarles las penas propias de los adultos sería aplicarles unas sanciones excesivamente severas.

La normativa peruana ha fijado la franja de responsabilidad penal, estableciendo el límite inferior para atribuir responsabilidad penal especial a partir de los 14 años de edad cumplidos y el límite superior se ha señalado hasta los 18 años de edad.

Sobre el particular, a lo largo del tratamiento legal histórico de la temática han sido diversos los criterios que han sido valorados para otorgar o negar imputabilidad penal a los niños/as

²³ CHUNGA LAMONJA, FERMIN. Derecho de Menores. Ob cit. 1999.Pag. 132

y adolescentes, tales como: el criterio de desarrollo psicosocial, que brinda especial énfasis al discernimiento; el criterio etario (cronológico); que enfatiza en la edad para atribuir responsabilidad penal; el criterio de inserción social, que valora la omisión del entorno socio-familiar y del Estado para insertar adecuadamente al niño/a adolescente en la sociedad y prevenir de esta manera conductas contrarias al orden social.

Sobre el particular, el artículo 191 del Código de los Niños y Adolescentes recalca el criterio etario y agrega adicionalmente el análisis de las condiciones personales y sociales que rodearon los hechos en la comisión del hecho ilícito, debiendo ser entendido como atenuante, lo contrario sería dar vigencia al derecho penal de autor²⁴.

1.6. LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE

1.6.1. En el Código Penal

El Código Penal en su artículo 20 inciso 2) establece: “Está exento de responsabilidad penal: 2) El menor de 18 años”. En virtud al citado dispositivo legal se ha establecido un criterio estrictamente cronológico a partir del cual el sujeto responde plenamente por sus actos delictivos a través del sistema común.

Se dice que “la determinación de la mayoría de edad penal en los 18 años (plena aplicación del derecho penal de adultos) es sin duda una decisión de política criminal esencialmente fundamentada en la necesidad de una intervención especial, en la órbita de persecución, frente a los menores. El legislador considera un principio de privilegio para el agente, en

²⁴ BARLETTA VILLARAN, María Consuelo. Revista “La Responsabilidad Penal Atenuada de los Adolescentes en conflicto con la Ley Penal, en: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/derysoc/2013/02/17/polemos-no-6-responsabilidad-penal-de-los-menores-de-edad/>

cuanto asume que hasta ese momento la persona no ha alcanzado el grado de formación y madurez suficiente para hacerle aplicable en su integridad el sistema penal de adultos²⁵”.

1.6.2. En el Código de Niños y Adolescentes

1.6.2.1. A partir de 14 a menos de 18 años de edad

El Código de los Niños y Adolescentes (artículo 184) establece que los adolescentes cuya edad oscile entre los 14 hasta antes de cumplir los 18 años detentan responsabilidad penal especial, esto implica que aun cuando no pueden ser procesados como adultos, sí existe la posibilidad de someterlos a un proceso específico por infracción a la ley penal y de comprobarse su responsabilidad se procederá a aplicar alguna de las medidas socioeducativas que establece el artículo 217 del citado texto legal²⁶, que comprende desde una simple amonestación hasta la privación de la libertad mediante el internamiento en un centro juvenil. En otras palabras, los menores comprendidos en esta franja de edad son los destinatarios del sistema penal juvenil, en consecuencia, son excluidos de la intervención penal para adultos pero al mismo tiempo se les exige responsabilidad penal a través de las medidas específicas previstas para responder frente a un hecho delictivo.

En este proceso penal especial se respeta las garantías procesales básicas que también resultan indispensables en un proceso criminal seguido contra adultos y, además, las que corresponden por su condición especial de menor de edad como por ejemplo, privacidad y confidencialidad, la presencia de los padres o responsables durante todas las fases del proceso, la ineludible aplicación del interés superior del niño, entre otros.

²⁵ PARRA, Pedro Alfonso. Comentarios al nuevo sistema de responsabilidad penal para adolescentes. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 2007. Pág. 10

²⁶ El artículo 217 del Código de los Niños y Adolescentes

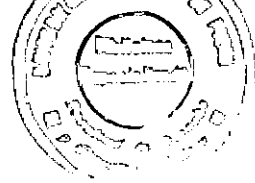
El Código de Niños y Adolescentes al establecer que el sistema de responsabilidad penal para adolescentes tiene su ámbito de aplicación subjetiva para aquellas personas que se encuentren entre los 14 y los 18 años de edad al momento de realizar la conducta considerada delictiva, reconoce que éstos tienen capacidad de imputabilidad específica, condicionada y diferenciada en referencia al hecho cronológico de la edad y al propio desarrollo del proceso formativo del menor que a todas luces se observa inconcluso por parte de las ciencias del comportamiento, todo lo anterior fundamenta la no erradicación o exclusión de la responsabilidad penal sino una respuesta estatal especial y diferenciada.

Es que la capacidad de imputabilidad de un adolescente “...no es exactamente igual y equivalente a la del adulto que ya ha culminado su ciclo formativo; una personalidad en evolución debe ofrecer variables de madurez y cierta tendencia al peso de la influencia de terceros, externa o telúrica, realidad que no puede ser desconocida por el derecho penal, disciplina que admitiendo la imputabilidad, ha de aceptar que se trata de una capacidad específica y peculiar, lo cual debe traer como consecuencia toda una serie de matices, reflejados en la normatividad que se adopte²⁷”.

En cuanto a la aplicación de la medida socioeducativa de internamiento, según lo indicado en el artículo 194 in fine del Código de los Niños y Adolescentes, cabe distinguir dos tramos:

a) los adolescentes cuya edad se encuentre comprendida entre 14 hasta los 16 años de edad se les aplicará una medida socioeducativa de internación no mayor a cuatro años y b) en caso de adolescentes cuya edad se encuentre comprendida entre más de 16 hasta antes de cumplir 18 años, se aplicará la medida socioeducativa de internamiento no mayor de seis años.

²⁷ PABÓN PARRA, Pedro Alfonso. Comentarios al nuevo sistema de responsabilidad penal para adolescentes. Op. cit. Pág. 33.



1.6.2.2. Menores de 14 años

Aquellos adolescentes que realicen una conducta ilícita antes de haber alcanzado los 14 años de edad, carecen completamente de responsabilidad penal, por tanto, no están sujetos al régimen jurídico especial de justicia penal juvenil menos al sistema para adultos o común.

Debido a que están plenamente exentos de responsabilidad penal (inimputabilidad absoluta), no se permite imponer medidas socioeducativas siendo aplicables únicamente las medidas de protección previstas en el artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes. Es decir, el sistema de justicia penal juvenil y las medidas socioeducativas en nuestro país, exclusivamente serán aplicables a aquellos adolescentes que al momento de cometer la infracción a la ley penal cuenten con 14 años de edad como mínimo²⁸.

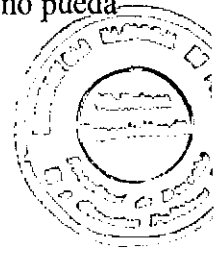
Esta disposición se encuentra en consonancia con el artículo 40 numeral 3 literal c) de la Convención sobre los Derechos del Niño y la regla 4 de las Reglas de Beijing, que obligan a los Estados parte a establecer una “edad mínima” para los menores acusados de haber cometido una infracción a la ley penal, en consecuencia, debajo de dicha edad se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual, sin embargo, aun cuando dichos instrumentos no mencionan una edad mínima concreta a ese respecto, internacionalmente se entiende como aceptable una edad no inferior a los 12 años.

Entonces, consideramos adecuada la opción del Código de los Niños y Adolescentes de establecer la edad mínima en una etapa no demasiado temprana (14 años), pues el concepto

²⁸ El artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes establece “Al niño que comete infracción a la ley penal le corresponde las medidas de protección. El juez especializado podrá aplicar cualquiera de las siguientes medidas:

- a) El cuidado en el propio hogar, para lo cual se orientará a los padres o responsables para el cumplimiento de sus obligaciones, contando con apoyo y seguimiento temporal por Instituciones de Defensa;
- b) Participación en un programa oficial o comunitario de Defensa con atención educativa, de salud y social;
- c) Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar; y
- d) Atención Integral en un establecimiento de protección especial”.

de responsabilidad perdería todo sentido si se establece en una edad donde el niño no pueda comprender las consecuencias de sus actos.



1.7. EL PROCESO PENAL A LOS ADOLESCENTE INFRACTORES DE LA LEY PENAL

1.7.1. Jurisdicción y Competencia

La palabra jurisdicción etimológicamente se forma de "jus" y "dicere", lo que significa "aplicar o declarar el derecho". Es facultad, conforme a nuestra Carta fundamental, del Juez quien investido de imperio dice el derecho.

La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes (primer párrafo del art. 138 de la Constitución Política del Perú).

El Juez de Familia interviene en 3 áreas: la civil, la tutelar y la penal consideradas en el C.N.A más las acciones que motiven los asuntos contenidos en el Libro III de C.C.

Conoce el Juez de Familia de las contravenciones en perjuicio del niño y el adolescente, instruyendo a los infractores vía instrucción por faltas de acuerdo C. de P.P. y, de resultar culpables, sancionándolo con multa sin perjuicio de la denuncia penal si fuese el caso. La multa será no menor de una unidad de referencia procesal (URP).

Cualquier persona natural o jurídica puede denunciar ante el órgano administrativo hechos que violen las normas del CNA en perjuicio del niño o adolescente.

El proceso penal se lleva en 2 áreas, la que se refiere a las contravenciones, en la que el sujeto activo es un adulto; y en la que se refiere al proceso que se realiza teniendo como

sujeto activo al niño o al adolescente agraviado. En el primer caso se aplicará la multa, que es como mínimo 1 URP, y en el segundo las medidas de protección o socioeducativas según corresponda.

1.7.1.1. Competencia del Fiscal de Familia en lo penal

El Ministerio Público está representado por el Fiscal provincial de familia y el Fiscal Superior; tiene como función fundamental velar por los derechos y garantías del niño y adolescentes en general, y el infractor penal en referencia a la observancia del debido proceso de acuerdo de acuerdo a las tratados internacionales atinentes al tratamiento del adolescente infractor penal, ratificados por el Perú. Puede promoverse de oficio o a petición de partes las acciones legales, judiciales o extrajudiciales correspondientes.

Puede realizar procedimientos indagatorios de oficio o a instancia de parte en resguardo de los derechos y garantías inherentes al menor en resguardo y protección.

La Ley Orgánica del Ministerio Público señala en su artículo 1° que²⁹ *“El Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación”*.

²⁹ Artículo 1 de La Ley Orgánica del Ministerio Público

El ámbito de competencia territorial del Fiscal es determinado porque corresponde al respectivo Juzgado y Salas de Familia. Le compete al fiscal³⁰:

- Conceder la Remisión como forma de exclusión del proceso. La Remisión tiene por finalidad evitar u innecesario daño al menor que ha cometido una infracción penal que no reviste gravedad, permitiendo que continúe en el seno de su familia sin necesidad de erradicarlo de ella. Para hacer efectiva la Remisión se precisa de la aceptación del adolescente y la aceptación de que cumplirá la medida que se le imponga si es que resulta culpable del hecho infractorio. Asimismo de los padres o responsables.
- Intervenir, de oficio y desde la etapa inicial, en toda clase de procedimientos policiales y judiciales en resguardo y protección de los derechos del niño y del adolescente. Es obligatoria su presencia ante la Policía.
- Promover los procedimientos relativos a las infracciones atribuidas a los adolescentes. En este caso, corresponde al Fiscal investigar su participación con el propósito de solicitar la medida socio-educativa necesaria para su rehabilitación.
- Solicitar a las autoridades toda clase de información, pericias y documentos que contribuyan al esclarecimiento del hecho investigado, entre otras demás atribuciones que señala la Ley.

1.7.1.2. Competencia del Juez de Familia en lo penal

La competencia del Juez especializado en familia en lo penal o del que desempeña dicha funciones se determina³¹:

- Por el domicilio de los padres o responsables;

³⁰ CHUNGA LAMONJA, FERMIN. Derecho de Menores. Op. cit. Pág. 100

³¹ Artículo 135 del Código de Niños y Adolescentes.

- Por el lugar donde se encuentra el niño o adolescente cuando faltan padres o responsables; y
- Por el lugar donde se cometió el acto infractor, de sus padres o responsables.

También el código de los niños y adolescentes prescribe que en los casos de conexión la competencia, en las materias de contenido penal, se determina conforme a las normas contenidas en el Código de Procedimientos Penales (debe tenerse en cuenta la puesta en vigencia del Código Procesal Penal)

De acuerdo al código, el Juez es el director del proceso y como tal le corresponde la conducción, organización y desarrollo del mismo que debe observar las normas del debido proceso.

Las atribuciones del Juez de familia especializado, o quien desempeña dicha función, que conoce de las infracciones puede³²:

- Hacer uso de las medidas cautelares y coercitivas durante el proceso y en su etapa de ejecución, requiriendo el apoyo policial si fuere el caso;
- Disponer las medidas socio - educativas y de protección en favor del niño o adolescente, según sea el caso;
- Remitir al Registro del Adolescente Infractor de la Corte Superior, sede del Juzgado, copia de la resolución que dispone la medida socio- educativas.

1.7.1.3. Investigación y Juzgamiento

Dentro del universo de los menores en circunstancias especialmente difíciles, hay que diferenciar aquellos que no han quebrantado la norma social y son víctimas de las

³² CHUNGA LAMONJA, FERMIN. Derecho de Menores. Op cit. Pág. 98

circunstancias de los otros que son protagonistas de hechos que para los adultos constituyen faltas o delitos. El Juez de Menores, en uno u otro caso, por imperio legal deberán estudiar la personalidad del menor y los factores endógenos y exógenos que han podido determinar la situación o conducta irregular, para los efectos de dictar la medida tuitiva más acertada.

La Investigación Tutelar es el conjunto de diligencias que el Juez realiza o manda realizar para conocer “la causa” que originó la situación o conducta del menor a favor del que discernirá la asistencia correspondiente.

Por constituir la investigación tutelar un proceso ajeno a la actividad policiaca, tiene características sui géneris, es: a) Informal; b) Reservada; c) De oficio; d) Sin publicidad; e) El Juez puede revocar sus propias resoluciones, siempre que no se trate de menores "peligrosos"; f) hay parte civil (las responsabilidades para la reparación correspondiente si hubiere daño compete a los responsables del menor); g) De plazo breve (3 meses que se puede ampliar a 6 en el caso de los "peligrosos").

Por las características expuestas los principios procesales aplicables son los de la investigación de oficio; del fin público y de la imperatividad; de la oralidad; de la inmediación; de la concentración; de la preclusión; de la perención; del dinamismo; de la reformabilidad; de la no formalidad; de la valorización de la prueba; de la apelación limitada; de la ejecución continua; de la no publicidad y del secreto.

Del análisis de los factores endógenos y exógenos. Sabido es que las investigaciones que realice el Juez de Menores deberán comprender el estudio de las características psicofísicas del menor y el análisis de los factores endógenos y exógenos que han podido determinar la situación o conducta irregular.

El estudio de la personalidad del menor comprenden los llamados informes: médico somático); psicológico (aplicación de baterías de test tales como el Machover o la de la figura

humana, de Gorman y de Roschach o de la familia, de Bender o gestáltico viso-motor; de W.I.S.C. o de mediación de la inteligencia, entre otros), psiquiátrico el médico especialista usará los medios más adecuados (radiografías, electroencefalograma, etc.) para producir su diagnóstico. A través de lo expuesto se podrá analizar los factores endógenos.

El informe social a nivel familia del menor y comunidad en que se desenvolvía; y, en algunos casos el educativo permite analizar los factores exógenos.

Por eso el Juez de Menores que no esté debidamente preparado para interpretar los informes y las pruebas técnicas que los informes contienen (en el psiquiátrico por ejemplo el electroencefalograma) o que no se preocupe de averiguar el porqué de las sugerencias y recomendaciones que contienen, JAMAS PODRA DICTAR UNA MEDIDA TUTIVA DE PROTECCIÓN Y AMPARO³³.

La medida de la inteligencia del niño mediante los tests, a los sumo nos autoriza para decir lo que ese niño es capaz de hacer, pero primeramente se tendrá que conocer su carácter mediante la aplicación de otras pruebas de investigación. Ejemplo: Aplicación de pruebas mediante dibujos, aplicable a niños pequeños. La prueba consiste en darles a los niños 12 lápices de colores y una hoja de papel y luego se les pide que dibujen lo que deseen y empleen el color que quieran.

En el dibujo de un niño se pueden leer mil rasgos de su carácter. Un niño agitado representará las superficies con garrapearo - otros tienen sus superficies con garrapearo- otros tienen sus superficies lisas. Si examinamos los trazos de un niño que produce trazos débiles o ligeros "es un niño físicamente débil y sin energía y aún deprimido. Mientras más desordenado sea el garrapearo y más fuertes sean los trazos, más tiende la agitación del niño hacia la actividad,

³³ CHUNGA LAMONJA, FERMIN. Derecho de Menores. Op cit. Pág. 123 y ss

y aún hacia la agresión. Los niños alegres tienen preferencia por el rojo. Los niños tristes, deprimidos, descontentos, tímidos por el gris, el castaño, el negro, el violeta.

Antes de iniciarse el procedimiento judicial, el Fiscal podrá conceder la Remisión como forma de exclusión del proceso. Iniciado el procedimiento y en cualquier etapa, el Juez o la Sala podrán conceder la Remisión, importando en este caso la extinción del proceso.

Hemos manifestado que el adolescente, presunto autor de la comisión de una infracción penal, se le aplican normas que constituyen el diseño de un proceso penal especial que cuanta con derechos y garantías por los efectos de un debido proceso. En nuestra patria podemos que el proceso penal especial de menores tiende a ser eminentemente garantista y tiene como fin, si resulta culpable el infractor, lograr su resocialización. Se cumple en buena cuenta el objeto y los fines que señala el Código Penal. En efecto el artículo I del Título Preliminar señala que tiene por objeto la prevención de delitos y faltas como medio protector de la persona humana y de la sociedad y el IX indica que “la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora. Las medidas de seguridad persiguen fines de curación y de rehabilitación”. Hay que hacer notar que el artículo antes señalado no se habla de medidas socioeducativas y este es explicable, porque el Código Penal entro en vigencia en 1991 y el primer Código de Niños y Adolescentes que contiene las medidas socioeducativas entro en vigor en 1993.

Tal como hemos visto al hablar de los derechos individuales, el adolescente solo podrá ser detenido por mandato judicial o aprehendido en flagrante delito. En este último caso, el adolescente será conducido a una Sección Especial de la Policía Nacional. Todas las diligencias se realizan con intervención del Fiscal y su defensor (Art. 200)

La policía tiene la facultad de poder confiar la custodia del adolescente de sus padres o responsables, cuando los hechos no revistan gravedad, se haya verificado su domicilio y los padres o responsables se comprometan a conducirlo ante el Fiscal cuando sea notificado.

Si el hecho cometido se realizó mediante violencia o grave amenaza a la persona agraviada o no hubieran sido habidos los padres, la Policía conducirá al adolescente, presunto autor, ante el Fiscal y acompañará el informe policial respectivo. El plazo fijado es de 24 horas desde el momento de su retención.

De acuerdo a la sistemática señalada en el Código, el Fiscal de Familia o quien empeña dicha función, en presencia de los padres o responsable, si son habidos, y del defensor, procederá a tomar su declaración al adolescente infractor, asimismo al agraviado y a los testigos si fuera el caso.

Realizada la diligencia señalada después de estudiar y verificar que el hecho o no debidamente tipificado como delito o falta en el ordenamiento penal, no haya prescrito y esté debidamente individualizado el presunto autor, el Fiscal Podrá: Solicitar la apertura del proceso; Disponer la Remisión; y ordenar el archivamiento, si considera que el hecho no constituye infracción.

Contra la resolución que emite el Fiscal y que dispone la Remisión o el archivamiento, el denunciante o parte agraviada podrá apelar dentro del término de 3 días ante el Fiscal Superior. El Fiscal Superior puede estar de acuerdo con el Fiscal o considerar fundada la apelación, en este caso orden al Fiscal que formule la denuncia respectiva. Contar lo que resuelve el Fiscal Superior no procede recurso impugnatorio.

La Institución de la Remisión es la facultad o atribución del Fiscal o del Juez o de la Sala de Familia, que permite que el adolescente, presunto autor de la comisión de una infracción penal, sea separado del proceso con el fin de que no sufra las consecuencias psicológicas

que origina esta clase de trámite judicial. Para ejecutarse la remisión, es necesario que la infracción a la ley penal no revista gravedad, el adolescente y sus padres o responsables se comprometan a seguir de programas de orientación supervisadas por el MIMDES o las instituciones autorizadas por este y si fuera el caso procurará el resarcimiento del daño a quien hubiese sido perjudicado.

El Fiscal de Familia podrá disponer el archivamiento de los actuados si considera que la infracción a la ley penal no reviste gravedad y el adolescente hubiere obtenido el perdón del agraviado, por habersele resarcido el daño.

El Código de los Niños y Adolescentes define de la siguiente manera “La Remisión consiste en la separación del adolescente infractor del proceso judicial, con el objeto de eliminar los efectos negativos de dicho proceso”. La aceptación de la Remisión no implica el reconocimiento de la infracción que se le atribuye ni genera antecedentes. El Código es explícito al señalar que la Remisión solo se concede cuando el presunto acto infractorio no revista gravedad, así como los antecedentes del adolescente y su medio familiar. Si resulta responsable el adolescente que es separado del proceso por la Remisión se le aplicará la medida socio-educativa que corresponda, con excepción de la internación. Señala también el Código que las actividades que realice el adolescente como consecuencia de la Remisión del proceso deberán contar con su consentimiento, el de sus padres o responsables y deberán estar de acuerdo con su edad, su desarrollo y sus potencialidades.

Finalmente, señala esta facultad otorgada al Fiscal, al Juez y a la Sala lo que importa la detención del proceso si se hubiera iniciado.

A) Formalización de la denuncia ante el Juez

El Fiscal Especializado de familia, o quien desempeñe dicha función, si considera que la acción no ha prescrito, está debidamente tipificada la infracción penal e individualizado el

autor, formulará la denuncia correspondiente ante el Juez de Familia Especializado en lo Penal o tutelar, según corresponda o el que desempeñe dicha funciones:

La denuncia del Fiscal debe contener: a) un breve resumen de los hechos; b) las pruebas reveladoras de la existencia de la infracción por parte del adolescente; y c) los fundamentos de derecho que amparan el petitorio. Asimismo, el Fiscal debe solicitar las diligencias que deban actuarse.

B) Auto Apertorio

El Juez, en mérito a la denuncia (previa calificación que tiene por objeto verifica que esté tipificada la infracción penal como delito o falta, no este prescrita la acción y este individualizado el presunto autor) expedirá la resolución motivada declarando promovida la acción y dispondrá que se tome la declaración del adolescente en presencia de su abogado y del Fiscal determinando su condición procesal, que puede ser: la entrega a sus padres o responsables o el internamiento preventivo. En este último caso, la orden será comunicada a la Sala Superior.

C) Internamiento Preventivo

El Juez para ordenar el internamiento preventivo, deberá dictar resolución debidamente motivada, sólo puede decretarse cuando existan:

- a) Suficientes elementos probatorios que vinculen al adolescente como autor o partícipe de la comisión del acto infractor;
- b) Riesgo razonable de que el adolescente eludirá el proceso; y
- c) Temor fundado de destrucción u obstaculización de pruebas.

D) Impugnación

Contra el mandato de internamiento preventivo procede el recurso de apelación. Este es concedido en un solo efecto, formándose el cuaderno correspondiente, el que debe ser elevado por el Juez dentro de las veinticuatro horas de presentada la impugnación, bajo responsabilidad.

Al concederse la apelación en un solo efecto la investigación judicial no se paraliza.

La Sala se pronunciará respecto a la intervención del internamiento preventivo en el término de 24 horas sin necesidad de vista Fiscal.

La medida antes señalada se cumplirá en el Centro de Observación y Diagnóstico del Poder Judicial, donde un Equipo Multidisciplinario evaluará la situación del adolescente. El Estado garantiza la seguridad del adolescente infractor internado en sus establecimientos.

E) Audiencia Única de esclarecimiento de los hechos

En el Proceso Penal especial para el adolescente infractor, interviene, como ya hemos señalado, el Juez como Director del Proceso, el Fiscal como titular de la acción, el Abogado del adolescente presunto infractor y la parte Agraviada que puede constituirse en parte Civil para efectos de la reparación económica.

El auto que declara promovida la acción señalará día y hora para la Diligencia Única de Esclarecimiento de los hechos, la que se realizará dentro del término de treinta días, con presencia del Fiscal y el abogado. En ella se tomará la declaración del agraviado, se actuarán las pruebas admitidas y las que surjan en la diligencia, el alegato del abogado de la parte agraviada, el alegato del abogado defensor y su autodefensa. Las pruebas se ofrecerán hasta cinco días hábiles antes de la diligencia. Si en la primera fecha fijada y debidamente notificado el adolescente, no comparece a la diligencia sin justificación, el Juez establece

nueva fecha dentro del término de cinco días. De no concurrir por segunda vez, el Juez ordenará la conducción del adolescente por la Policía Nacional.

Realizada la diligencia, el Juez remitirá al Fiscal por el término de dos días los autos para que emita opinión en la que exponga los hechos que considere probados en el juicio, la calificación legal, la responsabilidad del adolescente y solicite la aplicación de la medida socio-educativa necesaria para su reintegración social. Emitida ésta, el Juez en igual término expedirá sentencia.

F) Sentencia

El Código de Niños y Adolescentes señala en el artículo 215, que el Juez tendrá en cuenta al emitir sentencia:

- a) La existencia del daño causado;
- b) La gravedad de los hechos;
- c) El grado de responsabilidad del adolescente; y
- d) El informe del Equipo Multidisciplinario y el informe social.

Lo anterior concuerda con el artículo 45 del Código Penal que señala que el Juez, al momento de fundamentar y determinar la pena deberá tener en cuenta:

1. Las carencias sociales que hubiera sufrido el agente;
2. Su cultura y sus costumbres; y
3. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependa.

Es decir para la graduación de las medidas socioeducativas, el Juez debe hacer un análisis lógico jurídico de la prueba aportada en función de la gravedad de los hechos cometidos, de la responsabilidad del adolescente y de sus culturas y carencias personales. La sentencia establecerá:

- a) La exposición de los hechos;
- b) Los fundamentos de derecho que considere adecuados a la calificación del acto infractor;
- c) La medida socio-educativa que se imponga; y
- d) La reparación civil.

Hay que tener en cuenta que uno de los principios fundamentales que debe regir en toda resolución referente al adolescente, es el principio del “Interés Superior” del adolescente.

G) Prescripción de la acción y de la medida

La prescripción de la acción judicial así como la ejecución de las medidas socioeducativas impuestas, prescriben a los 2 años de cometido el acto infractor o de haber quedado firme la sentencia que impuso la medida, en el caso que el acto esté tipificado como delito en el código penal. Tratándose de una falta prescribe a los seis meses.

Absolución: el Juez dictara sentencia absolutoria cuando:

- a) No esté plenamente probada la participación del adolescente en el acto infractor.
- b) Los hechos no constituyan una infracción a la ley penal.
- c) Si el adolescente estuviera interno, ordenará su libertad inmediata y será entregado a sus padres o responsables o, a falta de estos a una institución de defensa.

H) Apelación

La sentencia debidamente notificada al adolescente, a sus padres o responsables, al abogado, a la parte agraviada y al Fiscal, puede ser apelada en el término de tres días, salvo que se imponga al adolescente la medida socio-educativa de internación, la cual le será leída.

La sentencia apelada no podrá ser reformada por el superior en perjuicio del apelante. La parte agraviada sólo podrá apelar la reparación civil o la absolución.

Dentro de las veinticuatro horas de la concesión del recurso el Juez elevará los autos al Superior.

I) Segunda Instancia

Recibido el expediente por la Sala Dentro de las veinticuatro horas de recibido el expediente, éste será remitido a la Fiscalía Superior para que su titular emita Dictamen en el término de cuarenta y ocho horas. Devueltos los autos, se señalará día y hora para la vista de la causa dentro del término de cinco días. La sentencia se expedirá dentro de los dos días siguientes.

Con conocimiento de la Vista de la Causa, el abogado que desee informar lo solicitara por escrito, teniéndose por aceptada la solicitud por el solo hecho de su presentación. No se admite aplazamiento.

J) Conclusión del Proceso

El Código de Niños y Adolescentes señala un plazo mínimo e improrrogable para la conclusión del procedimiento. Si el adolescente esta interno, será de cincuenta días y si está en calidad de citado de setenta días.

1.7.2. Medidas Socio-Educativas

Las medidas socioeducativas son aquellas que teniendo en cuenta la familia en que vive el adolescente y su entorno social, mediante normas educativas lo resocializa y lo convierte o lo trata de convertirlo en un sujeto útil a la sociedad. Es una simple amonestación y exhortación a adolescente y a los padres para el cumplimiento de reglas de conducta,

enfatisando el reconocimiento de valores, limitación o restricción de su libertad, o en última instancia privándolo de su libertad con fines de tratarlo y rehabilitarlo. El Código de Niños y Adolescentes tiene como finalidad una serie de medidas que benefician al menor de edad³⁴.

El Juez puede imponer medidas socioeducativas siguientes³⁵:

- a) Amonestación;
- b) Prestación de servicios a la comunidad;
- c) Libertad asistida;
- d) Libertad restringida; y
- e) Internamiento en establecimiento para tratamiento.

Estas medidas tienen por objeto la rehabilitación del adolescente infractor y el Juez al señalarla, tendrá en cuenta la capacidad del adolescente para cumplirla en ningún caso, se prestará la aplicación de trabajos forzados.

- a) **Amonestación:** Cuando la infracción no reviste mayor gravedad, por ejemplo un delito llamado de bagatela y el adolescente cuenta con padres tutores o responsables que le brindan un hogar o una familia bien constituida, el Juez puede dictar la amonestación. La Amonestación consiste en la recriminación al adolescente y a sus padres o responsables³⁶.
- b) **Prestación de servicios a la comunidad:** El Juez teniendo en cuenta la aptitud del adolescente sin perjudicar su salud, escolaridad y trabajo, impone la medida de

³⁴ CHUNGA LAMONJA, Fermín; Et el. Los Derechos del Niño y Adolescente y su Protección en los Derechos Humanos. Op. cit. Pág. 371.

³⁵ Artículo 217 del Código de Niños y Adolescentes.

³⁶ Artículo 231 del Código de Niños y Adolescentes.

servicios a la comunidad que consiste en la realización de tareas que pueda realizar el infractor³⁷.

La Prestación de Servicios a la Comunidad consiste en la realización de tareas acordes a la aptitud del adolescente sin perjudicar su salud, escolaridad ni trabajo, por un periodo máximo de seis meses; supervisados por personal técnico de la Gerencia de Operaciones de Centros Juveniles del Poder Judicial en coordinación con los Gobiernos Locales³⁸.

- c) **Libertad Asistida:** El Servicio de la Libertad Asistida designa a un tutor para que oriente, supervise y promueva el cambio de conducta del adolescente y su familia. Es en buena cuenta el personaje que va a establecer un puente entre la sociedad, la familia y el adolescente para que mediante medios socioeducativos se convierta en una persona útil a la sociedad sin que merezca el reproche de esta³⁹.

El Código del Niño y Adolescente señala que la Libertad Asistida consiste en la designación por la Gerencia de Operaciones de Centros Juveniles del Poder Judicial de un tutor para la orientación, supervisión y promoción del adolescente y su familia, debiendo presentar informes periódicos. Esta medida se aplicará por el término máximo de ocho meses⁴⁰.

- d) **La libertad restringida:** La Libertad Restringida consiste en la asistencia y participación diaria y obligatoria del adolescente en el Servicio de Orientación al Adolescente a cargo de la Gerencia de Operaciones de Centros Juveniles del Poder

³⁷ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Et al. Los Derechos del Niño y Adolescente y su Protección en los Derechos Humanos. Ob cit. Pág. 372

³⁸ Artículo 232 del Código de Niños y Adolescentes.

³⁹ Ibídem. Pág. 373

⁴⁰ Artículo 233 del Código de Niños y Adolescentes.

Judicial, a fin de sujetarse al Programa de Libertad Restringida, tendente a su orientación, educación y reinserción. Se aplica por un término máximo de doce meses⁴¹.

Se define a la libertad vigilada desde dos puntos de vista: el jurídico y el pedagógico. Desde el punto de vista jurídico, es una medida de seguridad que se practica sin detención personal, con intervención de un funcionario especializado, y del pedagógico como un tratamiento reeducativo en régimen abierto. Es pues un sistema de tratamiento ambulatorio, mediante el cual se trata de readaptar socialmente al menor en situación especial sin separarlo de su seno familiar⁴².

La libertad vigilada surge como una respuesta positiva frente a la negatividad del sistema de los internados. Surge la necesidad de crear un método especial de tratamiento que aspira al logro de la reeducación del menor disocial, sin tener que recurrir a su separación del ambiente natural en que se desarrolla. Como toda medida que dicta el Juez de Menores en los casos de menores no calificados "peligrosos", puede ser revocada si no produce el resultado perseguido⁴³.

- e) **Internación:** La internación es la privación de libertad del adolescente infractor que no excederá de seis (6) años, y se podrá aplicarse cuando:
1. Se trate de un acto infractor doloso, que se encuentre tipificado en el Código Penal y cuya pena sea mayor de cuatro años;
 2. Por reiteración en la perpetración de otras infracciones graves; y
 3. Por incumplimiento injustificado y reiterado de la medida socio-educativa impuesta⁴⁴.

⁴¹ Artículo 234 del Código de Niños y Adolescentes.

⁴² CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Op. cit. Pág. 128 y ss.

⁴³ Ibídem. Pág. 126

⁴⁴ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Et el. Los Derechos del Niño y Adolescente y su Protección en los Derechos Humanos. Ob cit. Pág. 243.

1.7.3. Medidas de Protección Integral al Niño transgresor a la ley penal

Aquellos adolescentes que realicen una conducta ilícita antes de haber alcanzado los 14 años de edad, carecen completamente de responsabilidad penal, por tanto, no están sujetos al régimen jurídico especial de justicia penal juvenil menos al sistema para adultos o común.

Debido a que están plenamente exentos de responsabilidad penal (inimputabilidad absoluta), no se permite imponer medidas socioeducativas siendo aplicables únicamente las medidas de protección previstas en el artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes. Es decir, el sistema de justicia penal juvenil y las medidas socioeducativas en nuestro país, exclusivamente serán aplicables a aquellos adolescentes que al momento de cometer la infracción a la ley penal cuenten con 14 años de edad como mínimo⁴⁵.

Esta disposición se encuentra en consonancia con el artículo 40 numeral 3 literal c) de la Convención sobre los Derechos del Niño y la regla 4 de las Reglas de Beijing, que obligan a los Estados parte a establecer una “edad mínima” para los menores acusados de haber cometido una infracción a la ley penal, en consecuencia, debajo de dicha edad se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual, sin embargo, aun cuando dichos instrumentos no mencionan una edad mínima concreta a ese respecto, internacionalmente se entiende como aceptable una edad no inferior a los 12 años.

Entonces, consideramos adecuada la opción del Código de los Niños y Adolescentes de establecer la edad mínima en una etapa no demasiado temprana (14 años), pues el concepto

⁴⁵ El artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes establece “Al niño que comete infracción a la ley penal le corresponde las medidas de protección. El juez especializado podrá aplicar cualquiera de las siguientes medidas:

- a) El cuidado en el propio hogar, para lo cual se orientará a los padres o responsables para el cumplimiento de sus obligaciones, contando con apoyo y seguimiento temporal por Instituciones de Defensa;
- b) Participación en un programa oficial o comunitario de Defensa con atención educativa, de salud y social;
- c) Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar; y
- d) Atención Integral en un establecimiento de protección especial”.

de responsabilidad perdería todo sentido si se establece en una edad donde el niño no pueda comprender las consecuencias de sus actos.

Es así conforme a lo establecido en el artículo 242 del Código de Niños y adolescentes, al niño que comete infracción a la ley penal, el Juez especializado podrá aplicar cualquiera de las siguientes medidas:

- a. El cuidado en el propio hogar, para el cual se orientará a los padres o responsables para el cumplimiento de sus obligaciones, contando con el apoyo y seguimiento temporal por Instituciones de Defensa;
- b. Participación en un programa oficial o comunitario de Defensa con atención educativa, de salud y social;
- c. Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar; y
- d. Atención integral en un establecimiento de protección especial.

1.7.4. Diferencias del ámbito de responsabilidad penal de los adolescentes en relación a los adultos⁴⁶

La diferencia radica en que en la justicia penal adolescente prima por encima de toda la formación y la inserción social del infractor, lo que obliga a establecer procesos rápidos y a disponer de un amplio abanico de medidas socio-educativas.

La justicia penal adolescente establece una serie de restricciones, incluyendo la prohibición de pena de muerte y el encarcelamiento de por vida. La detención, la prisión preventiva y la sanción privativa de la libertad de un adolescente deben ser utilizadas como el último recurso para delitos graves y siempre por el menor tiempo posible.

⁴⁶ Justicia Juvenil Restaurativa. Boletín de enfoque, experiencias y propuestas. Nro. 04, julio del 2012. En: <http://www.justiciajuvenilrestaurativa.org/JJR/Boletin_JJR_4.pdf>

Otras de las singularidades frente al proceso penal de adultos es una mayor utilización de salidas alternativas al proceso penal juvenil. Por ejemplo, evitar que se inicie un proceso penal por hechos insignificantes, la utilización de la mediación penal o la probation o suspensión del juicio a prueba (la realización de tareas comunitarias, la reparación del daño y el deber de cumplir ciertas reglas de conducta a cambio de la extinción de la acción penal). Este tipo de salidas alternativas es denominado en las Reglas de Beijing como remisión.

Asimismo, en aras de reducir el efecto de estigmatización del proceso y la sanción penal el juicio oral no es público y rige la confidencialidad respecto del nombre del adolescente en conflicto con la ley penal⁴⁷.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resaltado que resulta evidente que las condiciones en las que participan los niños en un proceso penal no son las mismas en que lo hace un adulto. “Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con grave perjuicio para estos mismos. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento.

Así, en aplicación del marco jurídico de protección de los derechos humanos, los niños que han infringido o han sido acusados de infringir leyes penales no sólo deben recibir las mismas garantías que los adultos, sino, además, una protección especial. La Comisión se referirá entonces a ciertas normas, principios y garantías, que los Estados Miembros deben observar en la aplicación de la justicia juvenil para respetar y garantizar esa protección especial que requieren las niñas, niños y adolescentes⁴⁸.

⁴⁷ UNICEF. ¿Qué es un sistema de justicia penal juvenil?. En: www.unicef.org/argentina/.../que_es_el_sistema_penal_juvenil.pdf

⁴⁸ Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 5

1.7.4.1. Responsabilidad atenuada del adolescente

En el artículo 20. 2 del Código Penal peruano se indica que el menor de 18 años está exento de responsabilidad penal, es decir es declarado como inimputable en relación al tratamiento jurídico penal de adultos pero se le atribuye una responsabilidad penal especial por los hechos ilícitos cometidos. En base a ello, probada su responsabilidad se nomina al adolescente "infractor", siendo su edad al momento de la comisión de la infracción lo relevante jurídicamente.

Asimismo, la normativa especializada que surge es el Código de los Niños y Adolescentes, mientras que el Código Penal y el Código Procesal Penal son aplicables supletoriamente, siempre y cuando su aplicación favorezca al adolescente infractor aplicándose para dicho efecto el principio jurídico del interés superior del niño. Definitivamente ambas normativas penales son requeridas, la primera para definir los tipos penales que enmarcan los hechos ilícitos denunciados y la segunda para orientar la instalación de un proceso acusatorio garantista a los/as adolescentes.

Adicionalmente el carácter atenuado de la responsabilidad penal se hace evidente al momento de determinar la capacidad de reproche social por la conducta cometida en el/la adolescente, la cual debe ser compartida con el Estado, la sociedad y la familia, en la medida que falló el control social informal, aludiéndose entonces a una corresponsabilidad que se manifiesta en un derecho penal mínimo, manifiesto en la especialización en familia penal de las fiscalías y juzgados.

1.7.4.2. Debido Proceso a los adolescentes en conflicto con la ley penal

El proceso penal seguido a los/as adolescentes refuerza las garantías propias del derecho penal y reconoce derechos adicionales limitando en mayor medida el "iuspunendi" estatal. Esta afirmación se explica con lo señalado por Juan Bustos Ramírez: "(...) desde un punto

de vista práctico esto significa que el menor nunca puede quedar en peores condiciones frente al poder coactivo del Estado que un mayor en relación a situaciones delictivas análogas.

Al menor hay que aplicarle mayores garantías que las concedidas por el derecho penal de mayores (...). En suma, esto quiere decir, desde un punto de vista práctico que el menor tiene que quedar siempre en mejores condiciones, frente al poder coactivo del Estado, que un mayor en relación a situaciones delictivas análogas⁴⁹.

1.8. DERECHOS O GARANTIAS DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES RECONOCIDOS EN LAS NORMAS NACIONALES Y TRATADOS INTERNACIONALES

1.8.1. Derechos universales

1.8.1.1. Presunción de inocencia

El artículo 8 de la Convención Americana es plenamente aplicable a los procesos de justicia juvenil. En dicho artículo se establece que: (...) 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

Sobre este mismo aspecto, los artículos 40.2.b) y 40.2.i) de la Convención sobre los Derechos del Niño señalan que: [...] los Estados Partes garantizarán, en particular: [...] b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de

⁴⁹ BUSTOS RAMÍREZ, Juan (2004). Obras Completas. Tomo II Control social y otros estudios. Lima Ara Editores E.I.R.L. Pág. 590

de vista práctico esto significa que el menor nunca puede quedar en peores condiciones frente al poder coactivo del Estado que un mayor en relación a situaciones delictivas análogas.

Al menor hay que aplicarle mayores garantías que las concedidas por el derecho penal de mayores (...). En suma, esto quiere decir, desde un punto de vista práctico que el menor tiene que quedar siempre en mejores condiciones, frente al poder coactivo del Estado, que un mayor en relación a situaciones delictivas análogas⁴⁹.

1.8. DERECHOS O GARANTIAS DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES RECONOCIDOS EN LAS NORMAS NACIONALES Y TRATADOS INTERNACIONALES

1.8.1. Derechos universales

1.8.1.1. Presunción de inocencia

El artículo 8 de la Convención Americana es plenamente aplicable a los procesos de justicia juvenil. En dicho artículo se establece que: (...) 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

Sobre este mismo aspecto, los artículos 40.2.b) y 40.2.i) de la Convención sobre los Derechos del Niño señalan que: [...] los Estados Partes garantizarán, en particular: [...] b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de

⁴⁹ BUSTOS RAMÍREZ, Juan (2004). Obras Completas. Tomo II Control social y otros estudios. Lima Ara Editores E.I.R.L. Pág. 590

haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente: i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

En igual sentido, la regla 17 de las Reglas de La Habana señala que: Se presume que los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y deberán ser tratados como tales. [...] Los menores detenidos en espera de juicio deberán estar separados de los declarados culpables.

La Corte Interamericana ha establecido que el principio de inocencia “exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla”

La Corte Interamericana de Derechos Humanos insta a los Estados a garantizar que los niños acusados de haber infringido una ley penal se presuman inocentes y no sean sometidos a medidas de “protección” a menos que se haya establecido su responsabilidad en el marco de un proceso de aplicación de la justicia juvenil⁵⁰.

1.8.1.2. Garantía de Legalidad o Principio de Legalidad

El principio de Legalidad, uno de los principios superiores del Derecho Penal y postulado fundamental del Estado de Derecho, ha encontrado plasmación constitucional a partir de la Declaración francesa de derechos de hombre y del ciudadano (1789), en cuyo artículo 08 se establecieron las bases del principio luego formulado por FEUERBACH (nulla poena, nullum crimen sine lege). El principio “no hay delito ni pena sin ley” puede ser desdoblado en cuatro mandatos: a) no hay delito ni pena sin ley previa (lex praevia), b) no hay delito ni

⁵⁰ Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 51.

pena sin ley estricta (lex stricta), c) no hay delito ni pena sin ley cierta (lex certa), no hay delito ni pena sin ley escrita (ley scripta)⁵¹

Verificar que las conductas ilícitas contempladas en la normativa y en la actuar jurisdiccional tengan correspondencia con la trasgresión de un bien jurídico y no sean resultado de la aplicación de un derecho penal de autor, bajo el pretexto de brindar protección a los/as adolescentes que han infringido la ley penal.

En el artículo 40 de la CDN se reconoce expresamente el principio de legalidad, conforme al cual no puede iniciarse un proceso por infringir las leyes penales a un niño por haber realizado actos que no han sido tipificados por el sistema de justicia. En el mismo sentido, la directriz 56 de las Directrices de Riad establece que: [...] deberá promulgarse una legislación por la cual se garantice que todo acto que no se considera un delito, ni es sancionado cuando lo comete un adulto, tampoco deberá considerarse un delito ni ser objeto de sanción cuando es cometido por un joven⁵².

1.8.1.3. Garantía de ser informado

El derecho a una defensa material tiene como una de sus expresiones más trascendentes del derecho del ciudadano a ser informado de la existencia de la imputación penal en su contra, de conocer los estrictos términos de tal imputación y de saber cuál es el material probatorio en que la misma se encuentra sustentada.

El Comité de Derechos del Niño en el numeral 46 de la Observación General N°10 indica que es necesario considerar que el niño de quien se alegue que ha infringido la ley penal

⁵¹ REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Manuel de Derecho Penal*. Primera Edición. Editorial Pacífico Editores S.A.C. Lima 2015. Pág. 201.

⁵² REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Manuel de Derecho Penal*. Op., cit. Pág. 229.

⁵³ Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 18

"(...) necesita comprender las acusaciones y las posibles consecuencias y penas", cumpliendo de esta manera la justicia una finalidad educativa.

1.8.1.4. Garantía de Defensa

En virtud de este derecho, a toda persona se le asegura la posibilidad de intervenir ya sea directamente y/o a través de un defensor letrado, desde el inicio y a lo largo de todo el procedimiento penal, en todas las actuaciones del procedimiento en que la ley expresamente no lo excluye, con la finalidad de manifestar su inocencia o cualquier circunstancia que extinga o atenúe su responsabilidad⁵⁴.

Es necesario reconocer al/la adolescente como un sujeto activo que participa en su defensa y contribuye al esclarecimiento de los hechos. Se busca de esta manera superar la visualización del juez como un buen padre de familia, que siempre actuará en su beneficio y del adolescente como un sujeto incapaz para expresarse y participar. Sobre el particular el artículo 40.2b iv) de la Convención sobre los Derechos del Niño señala textualmente que el adolescente podrá interrogar o hacer que se interroguen a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad.

Para concluir, resaltamos que toda política criminal estatal debe tener como principal estrategia la implementación de políticas sociales que garanticen el resguardo efectivo de la condición de sujeto de derechos en los niños/as y adolescentes y toda reacción penal estatal debe afianzar un derecho penal mínimo a través de un sistema garantista reforzado en base a la primacía de los principios de igualdad y justicia, es decir brindar un tratamiento legal diferenciado (en su favor) a los adolescentes mayores de catorce años de edad y asimismo

⁵⁴ REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Manuel de Derecho Penal*. Op., cit. Pág. 227.

reconocer la corresponsabilidad de compete al estado cuanto el control social informal ha estado debilitando no favoreciendo en consecuencia a un sistema preventivo⁵⁵.

1.8.1.5. Principio de Contradicción

El principio de contradicción se encuentra recogido en el artículo 8 de la Convención Americana en tanto dispone que durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a ciertas garantías mínimas. Esa plena igualdad implica la necesidad de garantizar un verdadero equilibrio entre las partes para la debida defensa de sus intereses y derechos.

Asimismo, la regla 7.1 de las Reglas de Beijing establece que en todas las etapas del proceso ante la justicia juvenil se respetará, entre otras garantías procesales básicas, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos. Así, para garantizar este principio, los Estados deben asegurar que su sistema de justicia juvenil permita la intervención del niño acusado, por sí mismo o por intermedio de sus representantes, la aportación de pruebas, el examen de las pruebas, la formulación de alegatos, entre otros⁵⁶.

1.8.1.6. Doble instancia y derecho al recurso

El contenido del derecho a la doble instancia ha sido propuesto por el Tribunal Constitucional (Exp. N° 1323-2002-HC/TC) como derecho que: “garantiza a los justiciables, en la sustanciación de un proceso, cualquier sea su naturaleza, pueden recurrir las resoluciones judiciales que los afectan, ante la autoridad jurisdiccional superior”. Como se ve, el principio de instancia plural plantea la posibilidad de que los fallos judiciales que

⁵⁵ CILLERO Miguel. Los Derechos de los Niños y Limites del Sistema Penal. Cuzco. 1999. Pág. 34

⁵⁶ Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 53

desfavorecen a los justiciables sean objeto de revisión por parte del órgano jurisdiccional jerárquicamente superior⁵⁷.

El derecho al recurso constituye uno de los derechos fundamentales de los niños sometidos a la justicia juvenil. Este derecho implica la posibilidad de recurrir ante una autoridad judicial superior toda decisión que les afecte, de forma tal que un tribunal superior que pueda revisar las actuaciones del inferior.

El derecho a un recurso rápido y sencillo se encuentra garantizado por los artículos 8.2.h) y 25 de la Convención Americana y por el artículo 40.2.b.v) de la Convención sobre los Derechos del Niño, según el cual, si se considerare que un niño ha infringido, en efecto, las leyes penales, esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley. El derecho de apelación ante una autoridad superior también está garantizado por la regla 7.1 de las Reglas de Beijing.

1.8.2. Derechos específicos

1.8.2.1. Derecho del resguardo de su identidad – Principio de Confidencialidad y resguardo del proceso

En los procesos seguidos contra los adolescentes por infracción a la ley penal debe garantizarse en todo momento que se respete la vida privada de estos, prohibiendo la difusión de cualquier información que permita identificar a un adolescente acusado de cometer un delito. Los expedientes de las causas penales deben ser confidenciales, sin que exista posibilidad de que accedan a ellas terceras personas⁵⁸.

⁵⁷ REYNA ALFARO, Luis Miguel. Manuel de Derecho Penal. Op., cit. Pág. 329.

⁵⁸ GARCIA HUAYAMA, Juan Carlos; ALVARADO REYES, Juana Elvira. El Internamiento Preventivo en el Sistema Penal Peruano. Primera Edición. Editorial Lex Iuris. Lima 2014. Pág. 38.

El artículo 40.2 b vii) de la CDN señala: "Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento. Este derecho es reguardado brindando interpretación conjunta del artículo 139 numeral 4 de la Constitución Política del Estado peruano que indica "Son principios y derechos de la función jurisdiccional: La publicidad en los procesos salvo disposición contraria de la ley".

1.8.2.2. Abolición de la Pena de Muerte

La Convención Americana recoge en el artículo 4.5 la abolición de la pena de muerte al disponer "no se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad".

1.8.2.3. Inclusión de alternativas de naturaleza desjudicializadora

La inclusión de alternativas de naturaleza desjudicializadora sirve al interés superior del niño al reducir al mínimo la intervención penal y conceder autonomía al menor en el proceso de responsabilización por la infracción cometida. El Código de los Niños y Adolescentes, prevé la posibilidad de prescindir del proceso en diferentes momentos mediante la Remisión; asimismo, prevé la posibilidad de archivar los actuados cuando la infracción no revista gravedad y el adolescente hubiera obtenido el perdón del agraviado (artículos 206 y 206-A).

1.8.2.4. Principio de Excepcionalidad (corta duración e improrrogabilidad de la pena)

El artículo 37.b) de la CDN dispone que los Estados partes velarán por que la detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se lleven a cabo como medidas de último recurso y durante el periodo más breve. Lo anterior constituye un reconocimiento de que los niños, niñas y adolescentes son personas en desarrollo respecto de quienes los Estados están

obligados a adoptar medidas especiales de protección, según el artículo 19 de la Convención Americana y el artículo VII de la Declaración Americana⁵⁹.



1.8.2.5. Principio de especialización

El artículo 5.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece claramente que los niños que sean acusados de infringir leyes penales deben ser sometidos a un sistema especializado de justicia. Según dicho artículo: Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

En el mismo sentido, el artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que: Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes⁶⁰.

1.8.2.6. Derecho de la presencia de los padres o representantes legales

En el numeral 54 de la Observación General N°10 del Comité de Derechos del Niño se indica que su presencia contribuye a brindar asistencia psicológica y emotiva al niño. Sin embargo en aplicación del Interés Superior del Niño es probable limitar el ejercicio de este derecho, es decir "(...) limitar, restringir o excluir la presencia de los padres en el procedimiento".

⁵⁹ Informe "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 22

⁶⁰ Informe "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 24

1.9. EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO Y LA MINIMA INTERVENCION EN EL AMBITO PENAL

El principio del interés superior del niño, niña o adolescente debe tomarse en cuenta siempre en la interpretación y aplicación en materia de menores y es de obligatorio cumplimiento en todas las decisiones que les sean concernientes. Busca contribuir con su desarrollo integral y asegurar el disfrute pleno y efectivo de sus derechos fundamentales. Para determinar el interés superior del niño, niña y adolescente, en una situación concreta, se debe apreciar: a) La opinión del niño, niña y adolescente; b) La necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías del niño, niña y adolescente y las exigencias del bien común; c) La condición específica de los niños, niñas y adolescentes como personas en desarrollo; d) La indivisibilidad de los derechos humanos y, por tanto, la necesidad de que exista equilibrio entre los distintos grupos de derechos de los niños, niñas y adolescentes y los principios en los que están basados, de acuerdo a lo establecido por la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño; e) La necesidad de priorizar los derechos del niño, niña y adolescente frente a los derechos de las personas adultas⁶¹.

El artículo 3 de la Convención sobre Derechos del Niño dispone que en todas las medidas concernientes los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

La Corte Interamericana de Derechos humanos ha establecido que el interés superior del niño es el punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en la CDN, cuya observancia permitirá al niño el más amplio

⁶¹ Definiciones, Sistema de Protección y Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes en: http://www.unicef.org/republicadominicana/Ley136_06.pdf

desenvolvimiento de sus potencialidades, y que “la prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención Americana cuando el caso se refiera a menores de edad”.

En la misma dirección, la Comisión ha considerado que, a partir de la doctrina de la protección integral, sustentada en la misma CDN, por interés superior del niño debe entenderse la efectividad de todos y cada uno de sus derechos humanos. Así también lo ha entendido la Corte Interamericana al afirmar que: (...) la expresión interés superior del niño, consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, implica que el desarrollo de éste y el pleno ejercicio de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.

(...). La protección de los niños en los instrumentos internacionales tiene como objetivo último el desarrollo armonioso de la personalidad de aquéllos y el disfrute de los derechos que les han sido reconocidos.

Corresponde al Estado precisar las medidas que adoptara para atender ese desarrollo en su propio ámbito de competencia y apoyar a la familia en la función que ésta naturalmente tiene a su cargo para brindar protección a los niños que forman parte de ella⁶².

En este sentido, las instituciones, órganos y autoridades así como las personas privadas autorizadas o relacionadas con la regulación, aplicación y operatividad del sistema de justicia juvenil deberán considerar en todo momento el interés superior del niño. La Comisión considera que el interés superior del niño debe ser el criterio interpretativo rector que concilie

⁶² Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 8.

dos realidades al regular el sistema de justicia juvenil: por un lado, el reconocimiento de su capacidad racional y de su autonomía, dejando de ser un mero objeto de tutela, y, por otro, el reconocimiento de su vulnerabilidad dada la imposibilidad material de satisfacer plenamente sus necesidades básicas, con mayor razón cuando éstos pertenecen a sectores sociales desaventajados o a grupos discriminados como el de las mujeres.

En el mismo sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha indicado que: Los niños se diferencian de los adultos tanto en su desarrollo físico y psicológico, como por sus necesidades emocionales y educativas. Esas diferencias constituyen la base de la menor culpabilidad de los niños que tienen conflictos con la justicia. Estas y otras diferencias justifican la existencia de un sistema separado de justicia de menores y hacen necesario dar un trato diferente a los niños.

En concordancia con el Comité de los Derechos del Niño, la Comisión considera que protección del interés superior del niño significa, entre otras cuestiones, que los tradicionales objetivos de la justicia penal, a saber, la represión y el castigo, sean sustituidos por una justicia especial, enfocada a la restauración del daño y a la rehabilitación y reinserción social de la niña, niño o adolescente, a través de la remisión de casos u otras formas de justicia restitutiva como se desarrollan en el correspondiente apartado de este informe, recurriendo lo menos posible a procedimientos judiciales así como a medidas cautelares o sanciones privativas de la libertad.

Finalmente, el interés superior del niño implica, entre otras consideraciones, que el análisis de cada caso se realice de forma individualizada, toda vez que cada niño, niña y adolescente tiene necesidades diferentes, permitiendo escuchar la opinión del niño de conformidad con el nivel de desarrollo de su personalidad³¹, así como la opinión de sus padres, tutores y/o

representantes o familiares más cercanos, dentro de los procedimientos y procesos relativos a la justicia juvenil⁶³.

Respecto a la mínima intervención en el ámbito penal, constituye una aspiración del moderno derecho penal, tiene una referencia obligada en el ámbito de penal de menores.

La Convención sobre Derechos del Niño, determino en el artículo 40.3.b) la conveniencia de tratar a los niños que sean considerados, acusados o declarados culpables de infringir las leyes penales sin recurrir a procedimientos judiciales.

Se trata de evitar en la medida de lo posible, la incoación de expedientes a menores por hechos de poca importancia, por lo que este principio estaría en estrecha unión con el principio de intervención mínima que parte de la idea de buscar un derecho penal mínimo, en el sentido de entender que el recurso a la justicia penal debe ser el último, es lo que se ha llamado desjudicialización o derecho penal subsidiario, por cuanto las perturbaciones más leves del orden jurídico son objeto de otras ramas del mismo⁶⁴.

En caso de los menores la búsqueda de un derecho penal mínimo se debe intensificar, porque es claro que no todas las conductas tipificadas como delitos o faltas, previstas para los adultos en las leyes penales, tienen que ser sancionados también en el que todavía no ha adquirido la mayoría de edad⁶⁵.

Asimismo este principio está relacionado con el principio de excepcionalidad contemplado en el artículo 37.b) de la CDN, que implica tanto la excepcionalidad de la privación de la libertad, de forma preventiva o como sanción, como la excepcionalidad de la aplicación del

⁶³ Informe "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 9.

⁶⁴ ORNOSA FERNANDEZ, María Rosario. Derecho Penal de Menores. 4ª edición, Editorial Bosch S.A., Barcelona, 2007. Pág. 95

⁶⁵ ORNOSA FERNANDEZ, María Rosario. Derecho Penal de Menores. Op. cit. Pág. 96

sistema de justicia juvenil o judicialización. Evidentemente, las consecuencias, muchas veces adversas, de someter a una persona a la justicia por infringir las leyes penales, especialmente cuando ello implica su privación de libertad, se acentúan cuando se trata de niñas, niños y adolescentes por tratarse de personas en desarrollo. Por ello, es necesario limitar el uso del sistema de justicia juvenil respecto a niñas, niños y adolescentes, disminuyendo en la mayor medida posible la intervención punitiva del Estado, sobre todo la privación de la libertad.

1.10. TRATAMIENTO DEL MENOR INFRACION A LA LEY PENAL EN EL DERECHO COMPARADO

Las legislaciones de nuestros países vecinos, de acuerdo a la Convención sobre Derechos del Niño, tienen tratamientos similares, enfoques análogos en cuanto al tratamiento del menor infractor de la Ley Penal. Si son menores de 14 años, se les aplicaran medidas de protección y si son mayores de 14 años medidas socioeducativas. En los países latinoamericanos, variando de denominación, en esencia, busca lo mismo, protegerlos y reeducarlos a fin de que puedan ser elementos positivos en la sociedad⁶⁶.

ARGENTINA

La ley de Régimen Legal de Protección y Sistema Penal Especial, aplicable a las personas, menores de 18 años de edad, de fecha 1 de junio del 2004, establece responsabilidad penal de toda persona mayor de 14 años y menores de 18 años, que hayan cometido un hecho tipificado como delito de acción pública, a los que se les impondrá medidas de acuerdo a su culpabilidad. A los menores de 14 años, no se les aplicarán. Medidas que impliquen

⁶⁶ CHUNGA LAMONJA, Fermín. Et al. Los Derechos del Niño y Adolescente y su Protección en los Derechos Humanos. Op cit. Pág. 375 y sig.

privación de la libertad, se harán efectivas en establecimientos públicos o privados. Cuando a un niño menor de 14 años se le atribuye la comisión de un delito que, por su gravedad, posea una pena mínima de 5 años de reclusión o prisión, la autoridad interviniente podrá remitir el caso al órgano administrativo de defensa de los derechos del niño o niña, a fin de que se adopten las medidas necesarias para procurar su protección y garantizar la seguridad pública.

BOLIVIA

El Código del Niño, Niña y Adolescente del 14 de octubre de 1999 considera que la responsabilidad social se aplicara a los adolescentes comprendidos desde los doce años hasta los dieciséis años, al momento de la comisión de un hecho tipificado como delito.

BRASIL

El estatuto del Niño y Adolescente y otras disposiciones del 13 de julio del 1990 establece que la inimputabilidad de menores de 18 años de edad, a los mismos que por cometer el acto infractor se les impondrá medidas socioeducativas.

COSTA RICA

La Ley de Justicia Penal del 30 de abril de 1996 considera imputable a los menores que cometan un hecho tipificado como delito o contravención que tenga una edad comprendida entre los 12 años y 18 años, igualmente se aplicará cuando los menores de edad sean acusados después de haber cumplido la mayoría penal, a los que no podría imponerse por ningún tipo sanciones indeterminadas y que en caso de ser privados de libertad de manera provisional (como medida cautelar y con carácter excepcional para los mayores de 12 años y menores de 15 años) o definitiva, tendrán derecho a ser ubicados en un centro exclusivo para menores. Esta disposición también hace referencia a la conciliación dentro del proceso

como un acto jurisdiccional voluntario entre el ofendido o su representante y el menor de edad. Asimismo, establece la aplicación de las siguientes sanciones que se podrán ordenar en forma provisional o definitiva en forma simultánea, sucesiva o alternativa.



COLOMBIA

El Código del Menor del 27 de noviembre del 1989 establece que el menor de dieciocho años, es inimputable. Asimismo indica que los Jueces de menores de familia conocerán en única instancia de las infracciones cometidas por los menores de 12 años y menores de 18, que hayan sido partícipes o autores de la comisión de un acto infractor, a fin de lograr su plena formación y su normal integración a la familia, por lo que se les aplicará tanto medidas de protección preventivas como especiales.

CHILE

La Ley de Menores del 03 de febrero de 1967 considera que tanto el menor de 16 años, como el mayor de esa edad y menor de dieciocho años que haya obrado sin discernimiento, que aparezcan como inculpadados de un crimen, simple delito o falta serán juzgados por el Juez de Letras de Menores respectivo.

ECUADOR

El Código de la Niñez y Adolescencia del 03 de enero del 2003 que los niños y niñas son absolutamente imputables y tampoco son responsables; por tanto, no están sujetos al juzgamiento ni a las medidas socioeducativas. Los adolescentes son penalmente inimputables y no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicaran las sanciones previstas en las leyes penales. Los que cometan infracciones tipificadas en la ley penal estarán sujetos a las medidas socioeducativas por su responsabilidad.

El Código en mención hace referencia las medidas cautelares, las que son de aplicación restrictiva y que fueran aplicables con la finalidad de asegurar la inmediación del adolescente inculcado con el proceso y su eventual responsabilidad civil o de su representante.

EL SALVADOR

La Ley del Menor infractor del 01 de marzo de 1995 considera que son imputables. Los menores cuyas edades se encuentran comprendidas entre los dieciséis y dieciocho años de edad a quienes se les atribuyeren o comprobare responsabilidad como autores o partícipes de una infracción penal, se les aplicará las medidas. Los menores que no hubieren cumplido los doce años de edad y presenten una conducta antisocial no estarán sujetos a este régimen jurídico especial, ni al común, están exentos de responsabilidad.

HONDURAS

El Código de la Niñez y Adolescencia del 05 de septiembre de 1996 considera que los niños no se encuentran sujetos a la jurisdicción penal ordinaria o común y solo podrá deducírseles la responsabilidad por las acciones u omisiones ilícitas que realicen; únicamente se aplicarán a los niños mayores de 12 años de edad que cometan infracción o falta. Los niños menores de 12 años no delinquen. En caso de que comentan una infracción de carácter penal solo se les brindará la protección especial que su caso requiera y se procurará su formación integral.

NICARAGUA

El Código de la Niñez y Adolescencia del 24 de marzo de 1998 considera que son imputables los adolescentes que tuvieran 13 años cumplidos y menores de 18 años al momento de la comisión de un hecho tipificado como delito o falta, y aquellos cuyas edades se encontraren comprendidos entre quince años y dieciocho años de edad, a quienes se les comprobare

responsabilidad como autores o partícipes de una infracción penal, se les aplicaran las medidas establecidas.

Las niñas y niños que no hubieran cumplido los trece años de edad, no serán sujetos a la justicia penal especial del adolescente, están exentos de responsabilidad penal, quedando a salvo la responsabilidad civil, la cual será ejercitada ante los tribunales jurisdiccionales competentes.

PANAMA

El régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia, que se crea mediante Ley N° 40 del 26 de agosto de 1999, considera que los adolescentes cuyas edades comprendan entre los 14 y 18 años de edad son responsables por las infracciones cometan contra la ley penal. Asimismo, se aplica a los procesados que cumplen 18 años durante el proceso, así como a las personas mayores de edad acusados por actos cometidos luego de haber cumplido 12 y antes de cumplir los 18. Los menores de 14 son inimputables.

VENEZUELA

La Ley de Protección del Niño y del Adolescente fue promulgada el 02 de octubre de 1998. Crea un Sistema Penal de Responsabilidad Adolescente.

PARAGUAY

El Código de la Niñez y Adolescencia de Paraguay del 30 de noviembre del 2001 dispone que la responsabilidad penal se adquiere con la adolescencia y se considera en su plenitud solo cuando al realizar el hecho tenga madurez psicosocial, por lo que se le impondrán medidas socioeducativas. El hecho punible realizado por un adolescente será castigado con medidas correlacionales o con una medida privativa de libertad, cuando las mediadas

socioeducativas no sean suficientes. Asimismo, el Juez podrá optar por la internación del adolescente en un hospital psiquiátrico o centro de desintoxicación.

URUGUAY

El Código de la Niñez y la Adolescencia del 7 de septiembre del 2004 considera al adolescente infractor a quien sea declarado responsable por sentencia ejecutoriada, dictada por Juez competente, como autor, coautor o cómplice de acciones u omisiones descritas como infracciones a la ley penal, que solo puede ser sometido a proceso especial regulado por este código el adolescente a quien se le pueda atribuir material y psicológicamente un hecho constituido como infracción como infracción a la ley penal. La existencia de la infracción debe ser consecuencia de su acción u omisión.

MEXICO

En los Estados Unidos de México, la ley DOF de 29 de mayo del 2000 establece normas para la protección de los derechos del Niños, Niños y Adolescentes, considerando un capítulo referido al Adolescente infractor de la ley penal.

Para los efectos de la ley define a las niñas y niños como las personas de hasta 12 años incompletos y adolescentes a los que tienen 12 años cumplidos y 18 años incumplidos.

La finalidad de las leyes es asegurarles un desarrollo pleno e integral, lo que implica la oportunidad de formarse física, mental, emocional, social y moralmente en condiciones de igualdad.

Reconoce a los niños, niñas y adolescentes los derechos fundamentales tales como los derechos a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, a vivir en condiciones de bienestar, a un sano desarrollo, a vivir en una familia, a la identidad, a no ser privado a su familia de origen, etc.

En lo que se refiere a la infracción a la ley penal considera el derecho al debido proceso, con el fin de proteger a niñas, niños y adolescentes de cualquier injerencia arbitraria o contraria a sus garantías constitucionales o los derechos reconocido en la ley nacional y a los tratados suscritos por México.

1.11. ESTÁNDARES INTERNACIONALES Y SU RATIFICACION POR EL PERU

De acuerdo con el derecho internacional relativo a la interpretación de los tratados internacionales, la Convención Americana y la CDN forman parte de un conjunto de normas vinculadas o corpus juris de protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que debe ser considerado al interpretar el significado del artículo 19 de la Convención Americana y del artículo VII de la Declaración Americana, los cuales garantizan el derecho de los niños a medidas de protección especiales por parte de su familia, la sociedad y el Estado⁶⁷.

La formulación y plasmación normativa de los estándares y orientaciones comúnmente compartidos tanto en el plano de la prevención, como en el de las respuestas y tratamiento de la delincuencia juvenil, debe, en todo caso partir necesariamente de los adoptados en el marco de las Naciones Unidas, cuyas principales directrices van siendo progresivamente incorporadas a las legislaciones internas, aunque no sin dificultades dada la no siempre fácil sintonía del modelo que se propone con las tradiciones de los diversos países⁶⁸.

⁶⁷ Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 4.

⁶⁸ UNICEF. ¿Qué es un sistema de justicia penal juvenil?. En: <www.unicef.org/argentina/.../que_es_el_sistema_penal_juvenil.pdf

1.11.1. La Convención Sobre Derechos del Niño

La Convención sobre los derechos del niño, adoptada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, constituye en este sentido un instrumento del mayor nivel, con valor formal de fuente del derecho internacional que obliga, por tanto, a los Estados Partes, habiendo sido suscrito por el Estado peruano el 03 de agosto de 1990 y entró en vigencia en septiembre del mismo año.

Destaca entre sus disposiciones, en el marco que nos ocupa, la afirmación de que el superior interés del niño ha de ser la consideración primordial a atender con ocasión de la intervención administrativa o judicial relativa a menores (art. 3). Además, la Convención⁶⁹:

- ✓ Proclama el derecho de todo niño a no ser sometido a tortura ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.
- ✓ Prohíbe la imposición de la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de dieciocho años de edad;
- ✓ Exige que ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente; la detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño debe llevarse a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;
- ✓ Establece que todo niño privado de libertad será tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad; en particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al

⁶⁹ CUESTA ARZAMENDI, José Luis/BLANCO CORDERO, Isidoro. MENORES INFRACTORES Y SISTEMA PENAL, San Sebastián.2010. Pág. 18.

interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;

- ✓ Declara, asimismo que todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.
- ✓ Destacado por el artículo 3, entre los demás principios rectores (no discriminación art. 2, supervivencia y desarrollo art. 6 y participación art. 12), el interés superior del niño, el art. 40 de la Convención regula “el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes, a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad”.

En relación con la intervención judicial sobre menores, que debe inspirarse en el principio de intervención mínima y de subsidiaridad, el mismo art. 40 de la Convención reconoce plenamente el derecho al proceso debido de la manera siguiente (art. 40.2 b)

Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

- i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;
- ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra

él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

- iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;
- iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;
- v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;
- vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;
- vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.”

Asimismo, la Convención otorga plenamente carta de naturaleza al intervencionismo mínimo en el plano penal, el cual ha de plasmarse, al menos, en una cuádruple vertiente (art. 40.3 y 4):

- ✓ En general, respecto de la aplicación del sistema de adultos, mediante el establecimiento de “leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos” para los niños infractores;
- ✓ De manera particular, por una parte, en cuanto al recurso a procedimientos judiciales, que ha de evitarse, en lo posible, sin que ello suponga merma del pleno respecto de las garantías legales y de derechos humanos, igualmente, en lo concerniente a la exigencia

de responsabilidad penal, para lo cual se ordena a los Estados el establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;

- ✓ En lo relativo a las medidas de internamiento, objetivo reconocido de la Convención (art. 40.4) es asegurar que los órganos de decisión van a contar con múltiples posibilidades alternativas a la internación en instituciones, como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional u otras, y ello para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que la medida impuesta guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

La Convención se ocupa también de defender a los menores frente a las detenciones ilegales o arbitrarias (art. 37 b), exigiendo que toda detención, encarcelamiento o prisión de un niño se lleve a cabo con respeto de la legalidad, “como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”.

Al mismo tiempo declara que los menores privados de libertad han de ser tratados (art. 37 c) “con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad”, obligando a la separación de los niños privados de libertad respecto de los adultos (a no ser “que ello se considere contrario al interés superior del niño”) y garantizando su “derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales”.

Por último, aunque no en importancia, el art. 37 d) establece el “derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad

de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción” para todo niño privado de su libertad⁷⁰.

1.11.1.1. Medidas de Aplicación General

Debe reconocerse la importancia que reviste un planteamiento nacional cabal y consecuente en materia de justicia de menores por lo que se refiere a la interdependencia y la indivisibilidad de los derechos del niño.

Deben tomarse medidas relacionadas con la política, la adopción de decisiones, la dirección y la reforma para que⁷¹:

- a. Los principios y disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño y las reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de justicia de menores queden plenamente recogidos en los aspectos normativos y prácticos de la legislación nacional y local, en particular mediante la creación de un sistema de justicia de menores orientado a los niños que garantice los derechos de los menores, prevenga la violación de los derechos de los niños, promueva el sentido de la dignidad y el valor del niño, y respete plenamente su edad, su etapa de desarrollo y su derecho a participar activamente en la sociedad y a contribuir a ella;
- b. Las disposiciones de los instrumentos arriba citados se divulguen ampliamente entre los niños en un lenguaje que éstos puedan entender. Además, deben implantarse los medios necesarios para velar por que todos y cada uno de los niños dispongan de la información sobre sus derechos que figura en esos instrumentos, por lo menos desde su primer

⁷⁰ CUESTA ARZAMENDI, José Luis/BLANCO CORDERO, Isidoro. Ob. Cit. Pág. 22

⁷¹ http://cvb.ehu.es/open_course_ware/castellano/social_juri/menores/ciencias-sociales-y-juridicas/menores-infractores-y-sistema-penal/derecho-penal-menoresocw-2010.pdf

contacto con el sistema de justicia penal, haciéndoles entender también que deben acatar la ley.

- c. Se eduque a la población y a los medios de difusión para que sepan comprender el espíritu, los objetivos y los principios de la justicia centrada en el niño, de conformidad con las reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de justicia de menores.

1.11.1.2. Metas Concretas

Los Estados deberán velar por que sus programas de inscripción de nacimientos sean eficaces. En aquellos casos en que se desconozca la edad del niño implicado en el sistema de justicia, se deberán tomar medidas para cerciorarse de la verdadera edad del niño mediante una evaluación independiente y objetiva.

Cualquiera que sea la edad de responsabilidad penal, la mayoría de edad civil o la edad mínima de libre consentimiento que establezca la legislación nacional, los Estados deberán velar por que los niños se beneficien de todos los derechos que les garantiza el derecho internacional, en particular los enunciados en los artículos 3, 37 y 40 de la Convención. Se prestará particular atención a los siguientes aspectos⁷²:

- a) El proceso de justicia de menores debe ser amplio y estar centrado en el niño;
- b) Se establecerán grupos de expertos independientes para examinar las leyes vigentes y propuestas en materia de justicia de menores y sus efectos en los niños;
- c) No se inculpará a ningún niño que no haya alcanzado la edad de responsabilidad penal;
- d) Los Estados deben crear tribunales de menores con jurisdicción principal sobre los menores que cometan actos delictivos y procedimientos especiales concebidos para

⁷² http://cvb.ehu.es/open_course_ware/castellano/social_juri/menores/ciencias-sociales-y-juridicas/menores-infractores-y-sistema-penal/derecho-penal-menoresocw-2010.pdf

tener en cuenta las necesidades concretas de los niños. Como alternativa, los tribunales ordinarios deberán incorporar esos procedimientos en la forma que corresponda. Siempre que sea necesario, de conformidad con los artículos 3, 37 y 40 de la Convención, se estudiará la adopción de medidas legislativas nacionales y de otra índole para que se reconozcan al niño todos sus derechos y se le asigne protección cuando comparezca ante un tribunal que no sea de menores.

Hay que proceder a un examen de los procedimientos existentes y, cuando sea posible, preparar iniciativas para no recurrir a los sistemas de justicia penal en el caso de jóvenes acusados de delitos. Deben tomarse las medidas oportunas para ofrecer por conducto del Estado una amplia serie de medidas sustitutivas en las fases previas a la detención, prejudiciales, judiciales y post-judiciales, para prevenir su reincidencia y promover su rehabilitación social. Deben utilizarse mecanismos oficiosos para solucionar controversias en casos en que estén involucrados delincuentes infantiles, comprendidas la mediación y las prácticas de justicia restaurativa o tradicional, en particular los procesos en que intervienen las víctimas. En las diversas medidas que se adopten deberá recurrirse a la familia, siempre que su intervención favorezca al niño. Los Estados deben velar por que las medidas sustitutivas cumplan con lo dispuesto por la Convención, por las reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de justicia de menores, así como por otras reglas y normas vigentes en materia de prevención del delito y justicia penal, como las Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad (Reglas de Tokio), especialmente en lo referente a asegurar el respeto de las debidas garantías procesales al aplicar tales medidas y del principio de la intervención mínima.

Debe otorgarse prioridad a la creación de organismos y programas que presten asistencia jurídica y de otra índole a los niños, como servicios de interpretación de ser necesario con

carácter gratuito, y, en concreto, que velen por que se respete en la práctica el derecho de todos los niños a tener acceso a esa asistencia desde el momento de la detención.

Debe prestarse especial atención a los niños que requieran medidas especiales de protección, a los que trabajan o viven en la calle, a los privados permanentemente de un entorno familiar, a los discapacitados y a los pertenecientes a minorías, inmigrantes, poblaciones indígenas u otros grupos vulnerables.

Debe reducirse el ingreso de niños en instituciones de régimen cerrado.

La reclusión de niños en esas instituciones debe tener lugar únicamente de conformidad con lo dispuesto en el inciso b) del artículo 37 de la Convención y como medida de última instancia y durante el período más breve. Deben prohibirse las penas corporales en los sistemas de justicia y atención social de menores.

Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad y el inciso d) del artículo 37 de la Convención también se aplican a todo marco público o privado del que el niño, por orden judicial, administrativa o de alguna autoridad pública, no pueda salir por voluntad propia.

Con objeto de mantener un vínculo entre el menor detenido y su familia y su comunidad, y para facilitar su reintegración social, es importante facilitar el acceso de los parientes y las personas que tienen un legítimo interés en el niño a las instituciones en que los niños están privados de su libertad, a menos que el interés superior del niño aconseje otra cosa.

Debe crearse un órgano independiente que, de ser necesario, verifique las condiciones en los establecimientos de detención y presente informes periódicos. La verificación debe realizarse en el marco de las reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de justicia de menores, en particular las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los

menores privados de libertad. Los Estados deben permitir que los niños se comuniquen libremente y con carácter confidencial con los órganos de verificación.

Los Estados deben atender positivamente a las solicitudes de acceso a establecimientos de detención de las organizaciones humanitarias, de derechos humanos y otras organizaciones interesadas.

Por lo que se refiere a los niños en el sistema de justicia penal, deben tenerse plenamente en cuenta las inquietudes planteadas por las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y otras partes interesadas, en particular las cuestiones sistémicas, comprendidos los internamientos inapropiados y los retrasos prolongados que afectan a menores privados de libertad.

Todas las personas que tengan contacto con niños en el sistema de justicia penal, o que estén a su cargo, deberán recibir educación y capacitación en materia de derechos humanos, de los principios y disposiciones de la Convención, así como de otras reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de justicia de menores, como parte integrante de sus programas de formación. Entre esas personas figuran las siguientes: funcionarios de policía y de otros servicios de seguridad; jueces y magistrados, fiscales, abogados y administradores; funcionarios de instituciones penitenciarias y otros profesionales que trabajen en instituciones en las que se encuentren niños privados de libertad; personal sanitario, asistentes sociales, personal de misiones de mantenimiento de la paz y otros profesionales interesados en la justicia de menores.

Habida cuenta de las normas internacionales vigentes, los Estados deben crear mecanismos que garanticen una investigación expeditiva, minuciosa e imparcial de las acusaciones de violación de los derechos y libertades fundamentales de los niños que se hagan contra

funcionarios. Los Estados deben velar por que quienes resulten declarados responsables de tales actos sean debidamente castigados⁷³.

1.11.1.3. Medidas que han de adoptarse en el plano internacional

La justicia de menores debe recibir prioridad en los planos internacional, regional y nacional, así como en el marco de las medidas adoptadas a nivel de todo sistema de las Naciones Unidas.

Existe una necesidad apremiante de estrecha cooperación entre todos los órganos en esta materia, en particular, la División de Prevención del Delito y Justicia Penal, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos/Centro de Derechos Humanos, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, el Comité de los Derechos del Niño, la Organización Internacional del Trabajo, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación la Ciencia y la Cultura y la Organización Mundial de la Salud. Además, se invita al Banco Mundial y a otras instituciones y organizaciones financieras internacionales y regionales, así como a organizaciones no gubernamentales e instituciones académicas, a que apoyen la prestación de servicios de asesoramiento y asistencia técnica en la esfera de la justicia de menores. Por lo tanto, debe reforzarse la cooperación sobre todo en lo referente a la investigación, la divulgación de información, la capacitación, la aplicación y supervisión de la Convención y la utilización y aplicación de las normas vigentes, así como en la prestación de programas de asesoramiento y asistencia técnica, por ejemplo, aprovechando las redes internacionales existentes sobre justicia de menores.

⁷³ http://cvb.ehu.es/open_course_ware/castellano/social_juri/menores/ciencias-sociales-y-juridicas/menores-infractores-y-sistema-penal/derecho-penal-menoresocw-2010.pdf

Es preciso aplicar efectivamente la Convención sobre los Derechos del Niño y las normas internacionales a través de programas de cooperación técnica y servicios de asesoramiento, prestando particular atención a los siguientes aspectos relativos a la protección y la promoción de los derechos humanos de menores detenidos, el fortalecimiento del imperio de la ley y la mejora de la administración del sistema de justicia de menores⁷⁴:

- a) La asistencia para la reforma jurídica;
- b) El fortalecimiento de la capacidad y las infraestructuras nacionales;
- c) Los programas de capacitación para funcionarios de policía y de otros servicios de seguridad, jueces y magistrados, fiscales, abogados, administradores, funcionarios de instituciones penitenciarias y otros profesionales que trabajan en instituciones donde se prive de libertad a niños, personal sanitario, asistentes sociales, personal de misiones de mantenimiento de la paz y otros profesionales interesados en la justicia de menores;
- d) La preparación de manuales de capacitación;
- e) La preparación de material informativo y docente para informar a los niños de sus derechos en materia de justicia de menores;
- f) La asistencia para desarrollar sistemas de información y gestión.

Debe mantenerse una estrecha cooperación entre la División de Prevención del Delito y Justicia Penal y el Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz de la Secretaría, habida cuenta de la importancia de proteger los derechos de los niños en las operaciones de mantenimiento de la paz, que deberán abordar oportunamente también los problemas de los niños y los jóvenes como víctimas y autores de delitos en situaciones de consolidación de la paz, después de conflictos y de otras situaciones.

⁷⁴ http://cvb.ehu.es/open_course_ware/castellano/social_juri/menores/ciencias-sociales-y-juridicas/menores-infractores-y-sistema-penal/derecho-penal-menoresocw-2010.pdf

1.11.1.4.Mecanismos para la ejecución de proyectos de asesoramiento y asistencia técnica

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 43, 44 y 45 de la Convención, el Comité de los Derechos del Niño examina los informes de los Estados partes sobre la aplicación de la Convención. Con arreglo al artículo 44 de la Convención, esos informes deberán indicar las circunstancias y dificultades, si las hubiere, que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la Convención.

Se invita a los Estados partes en la Convención a que, en sus informes iniciales y periódicos, presenten información, datos e indicadores amplios sobre la aplicación de las disposiciones de la Convención y sobre la utilización y aplicación de las reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de justicia penal.

Como consecuencia del proceso de examinar los progresos realizados por los Estados partes en el cumplimiento de sus obligaciones en virtud de la Convención, el Comité de los Derechos del Niño podrá formular sugerencias y recomendaciones generales a los Estados Partes para velar por el pleno cumplimiento de la Convención (de conformidad con el inciso d) del artículo 45 de la Convención). Con objeto de fomentar la aplicación efectiva de la Convención y de estimular la cooperación internacional en materia de justicia de menores, el Comité transmite, según estime conveniente, a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y a otros órganos competentes, los informes de los Estados Partes que contengan una solicitud de asesoramiento o de asistencia técnica, o en los que se indique esa necesidad, junto con las observaciones y sugerencias del Comité, si las hubiere, acerca de esas solicitudes o indicaciones (de conformidad con el inciso b) del artículo 45 de la Convención).

En consecuencia, si un Estado parte informara de la necesidad de iniciar una reforma en materia de justicia de menores y el proceso de examen por el Comité pusiera de manifiesto esa necesidad, incluso a través de asistencia de los programas de asesoramiento y asistencia técnica de las Naciones Unidas o los de los organismos especializados, el Comité sugiere que el Estado parte solicite esa asistencia, incluso de la División de Prevención del Delito y Justicia Penal, del Centro de Derechos Humanos y del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia.

Con objeto de prestar la asistencia apropiada atendiendo a esas solicitudes, se creará un grupo de coordinación sobre asesoramiento y asistencia técnica en materia de justicia de menores que el Secretario General convocará al menos con carácter anual. El Grupo estará formado por representantes de la División de Prevención del Delito y Justicia Penal, de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos/Centro de Derechos Humanos, del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, del Comité de los Derechos del Niño y de los institutos que integran la red del Programa de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal y otras entidades competentes de las Naciones Unidas, así como otras organizaciones intergubernamentales, regionales y no gubernamentales interesadas, comprendidas las redes internacionales sobre justicia de menores y las instituciones académicas dedicadas a prestar asesoramiento y asistencia técnica, de conformidad con el párrafo 39 infra.

Antes de la primera reunión del grupo de coordinación, debe elaborarse una estrategia para poner en marcha una cooperación internacional más intensa en materia de justicia de menores. El grupo de coordinación debe facilitar también la identificación de problemas comunes, el acopio de ejemplos de buenas prácticas y el análisis de experiencias y necesidades compartidas, lo que a su vez conduciría a un enfoque más estratégico de la

evaluación de las necesidades y a propuestas eficaces para la adopción de medidas. Esa recopilación permitiría organizar servicios concertados de asesoramiento y asistencia técnica en materia de justicia de menores, comprendido un pronto acuerdo con el gobierno que solicitara esa asistencia, así como con todos los demás partícipes que tuvieran la capacidad y la competencia de ejecutar los distintos elementos de un proyecto nacional, garantizando así la actuación más eficaz y orientada a la solución de los problemas. Esa recopilación se ampliaría constantemente en estrecha colaboración con todas las partes interesadas y tendrá en cuenta la posible introducción de programas de remisión y medidas para mejorar la administración de la justicia de menores, reducir la utilización de centros de detención preventiva y prisión preventiva, mejorar el tratamiento de los menores privados de libertad y crear programas eficaces de reinserción y recuperación⁷⁵.

Debe hacerse hincapié en formular planes amplios de prevención, tal y como lo exigen las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad). Los proyectos deben centrarse en estrategias encaminadas a socializar e integrar a todos los niños y jóvenes, en particular a través de la familia, la comunidad, los grupos de pares, las escuelas, la formación profesional y el mundo del trabajo. En esos proyectos se debe prestar particular atención a los niños que necesitan medidas de protección especial, como los que viven o trabajan en la calle o los privados permanentemente de un entorno familiar, los discapacitados o los pertenecientes a minorías, inmigrantes, poblaciones indígenas u otros grupos vulnerables. En particular, debe evitarse en la medida de lo posible internar a esos niños en instituciones. Deben adoptarse medidas de protección social para limitar los riesgos de criminalización de esos niños.

⁷⁵ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores ("Reglas de Beijing") en: <http://www.guanajuato.gob.mx/ssp/leyes/beijing.pdf>.

La estrategia expondrá también un proceso coordinado de prestación de servicios internacionales de asesoramiento y asistencia técnica a los Estados Partes en la Convención, con arreglo a misiones conjuntas que emprenderá, siempre que así proceda, el personal de las distintas organizaciones y organismos participantes, con miras a formular proyectos de asistencia técnica a más largo plazo.

Los coordinadores residentes de las Naciones Unidas tienen un importante papel en la prestación de servicios de asesoramiento y asistencia técnica a nivel de los países, como también son importantes las funciones que pueden desempeñar las oficinas sobre el terreno de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos/Centro de Derechos Humanos, del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Se pone de relieve la naturaleza esencial de la integración de la cooperación técnica en materia de justicia de menores en la planificación y la programación por países, inclusive a través de la nota de estrategia por países de las Naciones Unidas.

Hay que movilizar recursos para el mecanismo coordinador del grupo de coordinación así como para los proyectos regionales y por países formulados para mejorar la observancia de la Convención. Algunos recursos para estos fines (véanse los párrafos 34 a 38 supra) procederán de los presupuestos ordinarios o serán recursos extrapresupuestarios. La mayoría de los recursos para proyectos concretos tendrán que obtenerse en fuentes externas⁷⁶.

El grupo de coordinación tal vez desee fomentar un enfoque coordinado de la movilización de recursos en esta esfera, y de hecho puede que sea un vehículo para ese fin. Esa movilización de recursos debe llevarse a cabo con arreglo a una estrategia común que

⁷⁶ CUESTA ARZAMENDI, José Luis/BLANCO CORDERO, Isidoro. MENORES INFRACTORES Y SISTEMA PENAL, San Sebastián.2010. Pág. 13

figurará en un documento programático que vaya en apoyo de un programa mundial en la materia. Se debe invitar a que participen en un proceso de esa índole a todos los órganos y organismos de las Naciones Unidas interesados, así como a las organizaciones no gubernamentales que tengan la capacidad de prestar servicios de cooperación técnica en la materia.

1.11.1.5. Otras consideraciones relativas a la ejecución de proyectos por países

Uno de los principios patentes en la prevención de la delincuencia juvenil y la justicia de menores es que un cambio a largo plazo se consigue cuando se abordan las causas básicas y no cuando se tratan únicamente los síntomas. Por ejemplo, la utilización excesiva de la detención de menores podrá abordarse de forma adecuada únicamente si se aplica un planteamiento cabal, que incluya estructuras tanto orgánicas como de gestión a todos los niveles de la investigación, el ministerio fiscal y el poder judicial, así como el sistema penitenciario. Todo ello exige la comunicación, entre otras cosas, con la policía, los fiscales, los jueces y los magistrados, así como las autoridades locales y administrativas y las autoridades competentes de los centros penitenciarios. Además, exige la voluntad y la capacidad de cooperar estrechamente con carácter recíproco.

Para impedir que se siga dependiendo excesivamente de medidas de justicia penal para hacer frente al comportamiento de los menores, se debe tratar de establecer y aplicar programas encaminados a fortalecer la asistencia social, lo que permitiría sustraer a los niños del sistema de justicia, si procediera, así como mejorar la aplicación de medidas no privativas de la libertad y de programas de reinserción. Para poder crear y aplicar tales programas, es necesario fomentar una estrecha cooperación entre los sectores de la justicia de menores, los distintos servicios de represión y los sectores de bienestar social y educación.

1.11.2. Resoluciones de las Naciones Unidas

A través de diversas resoluciones (por tanto, sin valor de fuente formal en el plano internacional) las Naciones Unidas han ido también desplegando un conjunto de reglas mínimas en relación con la justicia de menores, la prevención de la delincuencia juvenil y la protección de los menores privados de libertad⁷⁷.

1.11.2.1. Las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices De Riad - 1990)

Las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (adoptadas por la Asamblea de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1990), conocidas como Directrices del Riad (Resolución 45/112), requieren a los Estados la formulación de planes generales de prevención en todos los niveles del gobierno, así como la promulgación y aplicación de leyes contra la victimización, los malos tratos, la explotación de niños y jóvenes y su utilización para actividades delictivas. En cuanto a la extensión del concepto de delincuencia juvenil, la directriz 56 se pronuncia claramente en contra de las infracciones juveniles “en razón de su condición” y establece: “A fin de impedir que prosiga la estigmatización, victimización y criminalización de los jóvenes, deberán promulgarse leyes que garanticen que ningún acto que no sea considerado delito ni sea sancionado cuando lo comete un adulto se considere delito ni sea objeto de sanción cuando es cometido por un joven”.

Preocupa finalmente a las Directrices la capacitación del personal para “atender a las necesidades especiales de los jóvenes”, un personal que debe “estar al corriente de los

⁷⁷ CUESTA ARZAMENDI, José Luis/BLANCO CORDERO, Isidoro. MENORES INFRACTORES Y SISTEMA PENAL, Ob cit. Pág. 42 y ss.

programas y posibilidades de remisión a otros servicios, y recurrir a ellos en la medida de lo posible con el fin de sustraer a los jóvenes al sistema de justicia penal” (directriz 58).

1.11.2.2.Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de los menores (Reglas de Beijing - 1985)

En cuanto a las Reglas de Beijing, constituyen un conjunto de principios mínimos sobre la Administración de la Justicia de Menores, aprobados como recomendación a los Estados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985⁷⁸.

Puntos destacados de la regulación son los siguientes:

1. La consideración de la justicia de menores como parte integrante de la justicia social para los menores y último eslabón de una política social realmente centrada en la prevención del delito y de la delincuencia juvenil.
2. No establecimiento de límites estrictos de edad en cuanto a la definición del menor, promoviendo la extensión de sus disposiciones a los jóvenes-adultos delincuentes. Ahora bien, dispone la regla 4 que “en los sistemas jurídicos que reconozcan el concepto de mayoría de edad penal con respecto a los menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual”.
3. Admisión de los llamados delitos específicos de menores o juveniles, esto es, comportamientos que no son punibles en el caso de realizarlos los adultos, pero sí si el autor

⁷⁸ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (“Reglas de Beijing”) en: <http://www.guanajuato.gob.mx/ssp/leyes/beijing.pdf>.

es un joven o menor (por ejemplo, ausencias injustificadas, desobediencia en la escuela y en la familia, ebriedad en público, etc.).

4. Objetivo de la justicia de menores ha de ser contribuir al bienestar de los menores a través de intervenciones proporcionadas a las circunstancias del menor delincuente y del hecho cometido, y garantizando la intimidad de aquel. Con tal objeto, se postula la apertura de un suficiente margen discrecional para los jueces, cuya preparación o capacitación específica parece esencial. La justicia de menores ha de ser una auténtica justicia, con respeto de las garantías procesales básicas y, en particular, la presunción de inocencia y un conjunto de derechos: a conocer la acusación, a no contestar, a la asistencia de abogado, a la presencia de los padres y tutores, a la confrontación e interrogatorio de testigos, y a la apelación o recurso.

Establecidos estos principios generales, las reglas entran a regular los diversos aspectos de la intervención:

- Investigación y procesamiento, con reglas específicas sobre la policía judicial y la detención del menor Sentencia y resolución
- Tratamiento en instituciones de internamiento o en la comunidad,
- Así como los sistemas de investigación, planificación y formulación y evaluación de políticas efectivas en materia de delincuencia y criminalidad de menores y su tratamiento.

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de los menores, Reglas de Beijing (adoptadas por la Asamblea de las Naciones Unidas el 29 de noviembre de 1985) (Resolución 40/33), buscan promover un sistema de justicia para los menores con problemas con la ley, respetuoso de los derechos y garantías procesales básicos (también de su derecho a la intimidad y confidencialidad)(reglas 7-8 y 21) y compatible con

el bienestar de los mismos, en el que el recurso a la intervención judicial constituya un último recurso inspirado en el principio de subsidiaridad. En este sentido, y sin perjuicio del pleno respeto del principio de legalidad, se considera que, junto a la celeridad procesal (regla 20), debe asegurarse un adecuado margen de discrecionalidad que permita la adopción en cada momento de las medidas más adecuadas para el interés del menor, en el marco de todos los recursos disponibles.

La especialización del personal (en el que ha de haber una representación equitativa de mujeres y de minorías (regla 22.2)) constituye para las Reglas un principio clave (proclamado en relación con la policía por la regla 12.1 y con carácter general en la regla 22), a cuyo efecto han de establecerse los mecanismos oportunos que garanticen la adquisición y mantenimiento de la competencia profesional por parte del personal que se ocupe de casos de menores.

Al igual que en la Convención de derechos del niño, se insiste aquí en que el empleo de la privación de libertad ha de regirse por el principio de excepcionalidad: “como último recurso y durante el plazo más breve posible” (regla 13.1). Ello obliga a buscar medidas alternativas también para el internamiento preventivo “como la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia o el traslado a un hogar o a una institución educativa” (regla 13.2). La regla 13 reconoce también a los menores en prisión preventiva todos los derechos y garantías previstos en las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, y exige su separación de los adultos y su reclusión en establecimientos distintos o recintos separados. Durante el tiempo que se hallen bajo custodia, “los menores recibirán cuidados, protección y toda la asistencia social, educacional, profesional, psicológica, médica y física que requieran, habida cuenta de su edad, sexo y características individuales” (regla 13.5).

La regla 17 se ocupa de los principios rectores de la sentencia y la resolución, decisiones que, teniendo siempre en cuenta como algo “primordial el bienestar del menor”, han de adoptarse de manera proporcionada “no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad”. Proscritas por las Reglas la pena capital y las corporales, se prevé un amplio listado de medidas resolutorias² para asegurar una mayor flexibilidad y evitar en lo posible el internamiento en establecimientos penitenciarios (regla 18), que ha de ser siempre un último recurso y aplicarse por el más breve plazo posible (regla 19). La privación de libertad se reserva para cuando “el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada” y se indica que “las restricciones a la libertad personal del menor se impondrán sólo tras cuidadoso estudio y se reducirán al mínimo posible”; por su parte, la autoridad competente debe poder “suspender el proceso en cualquier momento” (regla 17).

Órdenes en materia de atención, orientación y supervisión; libertad vigilada; órdenes de prestación de servicios a la comunidad; sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones; órdenes de tratamiento intermedio y otras formas de tratamiento; órdenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas; órdenes relativas a hogares de guarda, comunidades de vida u otros establecimientos educativos; otras órdenes pertinentes. Ahora bien, “ningún menor podrá ser sustraído, total o parcialmente, a la supervisión de sus padres, a no ser que las circunstancias de su caso lo hagan necesario” (regla 18.2).

El principio de flexibilidad ha de regir el tratamiento de los menores fuera de los establecimientos penitenciarios (regla 23.2), que debe ser controlado por la autoridad competente o por un órgano independiente. En su seno se considera esencial la prestación

de todo tipo de asistencia para facilitar el proceso rehabilitador (regla 24), siempre que se pueda en la unidad familiar y con la participación de voluntarios y demás recursos comunitarios (regla 25).

En cuanto a la capacitación y tratamiento de menores en establecimientos penitenciarios, el objetivo ha de ser “garantizar su cuidado y protección, así como su educación y formación profesional para permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad”, de aquí que las y los menores –que estarán en un establecimiento separado o en una parte separada de un establecimiento en el que también estén encarcelados adultos y siempre separados de ellos– hayan de recibir todos los cuidados, protección y asistencia necesarios conforme a sus características personales “y en interés de su desarrollo sano”, debiendo garantizarse el derecho de acceso a los mismos por parte de los padres o tutores y fomentar la cooperación entre las instancias ministeriales responsables en materia de formación académica y profesional, “a fin de garantizar que al salir no se encuentre en desventaja en el plano de la educación” (regla 26). También se ordena el respeto, en la medida pertinente, de los requisitos contenidos en las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos y de sus recomendaciones anexas, en lo que conciernen a los menores delincuentes en establecimientos penitenciarios (incluidos los que se encuentren en prisión preventiva), así como, siempre que sea posible, de los principios de las mencionadas reglas, “con objeto de satisfacer las diversas necesidades del menor específicas a su edad, sexo y personalidad” (regla 27). La promoción y desarrollo de sistemas intermedios – establecimientos de transición, hogares educativos, centros de capacitación diurnos y otros sistemas que puedan facilitar la adecuada reintegración de los menores a la sociedad (regla 29)– y la frecuente y pronta concesión de la libertad condicional, que ha de acompañarse de

la correspondiente asistencia por parte del funcionario supervisor y el pleno apoyo de la comunidad (regla 28), son igualmente preocupaciones claves de las Reglas de Beijing⁷⁹.

1.11.2.3. Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (1990)

El 14 de diciembre de 1990 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores de privados de libertad (A/RES/45/113), aplicables “a toda forma de detención o encarcelamiento, así como el internamiento en un establecimiento público o privado del que no se permita salir al menor por su propia voluntad, por orden de cualquier autoridad judicial, administrativa u otra autoridad pública” (regla 11, b).

Las Reglas se configuran como “normas mínimas” (regla 3) y “patrones de referencia” (regla 5), dirigidos “a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad” (regla 3) y parten del necesario respeto de los derechos y seguridad de los menores en todo sistema de justicia de menores, así como de la obligación de “fomentar su bienestar físico y mental”, considerando la privación de libertad como un “último recurso” (regla 1) a aplicar con respeto de estas Reglas y de las de Beijing, en casos excepcionales y únicamente “por el período mínimo necesario (...) fijado por la autoridad judicial” (regla 2).

A juicio de las Reglas, la ley debe fijar “la edad límite por debajo de la cual no se permitirá privar a un niño de su libertad” (regla 11 a).

En todo supuesto de privación de libertad la autoridad competente ha de asegurar, como es obvio, el respeto de los derechos humanos de los menores, así como los derechos civiles,

⁷⁹ CUESTA ARZAMENDI, José Luis/BLANCO CORDERO, Isidoro. MENORES INFRACTORES Y SISTEMA PENAL. Op cit. Pág. 34.

económicos, políticos sociales o culturales que les correspondan y no sean incompatibles con la detención. Ha de garantizarse igualmente el derecho de los menores recluidos a “disfrutar de actividades y programas útiles que sirvan para fomentar y asegurar su sano desarrollo y su dignidad, promover su sentido de responsabilidad e infundirles actitudes y conocimientos que les ayuden a desarrollar sus posibilidades como miembros de la sociedad” (regla 12). Con el fin de afirmar los objetivos de integración social, las Reglas – que ordenan el establecimiento de “recursos eficaces en caso de inobservancia, incluida la indemnización en los casos en que se causen perjuicios a los menores” (regla 7)– exigen la práctica de inspecciones regulares y otras formas de control por un órgano no perteneciente a la administración del centro, debidamente constituido y autorizado para visitar a los menores (regla 14).

La regulación de los menores detenidos o en prisión preventiva es objeto del Capítulo III. El principio de presunción de inocencia debe inspirar el régimen de detención de los menores bajo arresto o en espera de juicio, que –siempre con separación de los menores declarados culpables– sólo ha de admitirse por circunstancias excepcionales, de aquí la necesidad de contar con medidas sustitutorias y de otorgar la máxima prioridad a la tramitación más rápida posible de los casos concernientes a menores privados preventivamente de su libertad (regla 17). Aun cuando se advierte que la enumeración tiene “carácter taxativo”, las Reglas reiteran que los menores han de tener derecho al asesoramiento jurídico regular, de carácter privado y confidencial, y, en su caso, a la asistencia jurídica gratuita. De otra parte, y siempre que sea posible, han de dárseles “la oportunidad de efectuar un trabajo remunerado y de proseguir sus estudios o capacitación”, sin que puedan ser obligados a ello. Asimismo, debe ser autorizados a “recibir y conservar material de entretenimiento y recreo que sea compatible con los intereses de la administración de justicia” (regla 18).

La administración de los centros de menores constituye el grueso del contenido de las Reglas que, en la línea de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, van repasando los diversos aspectos del régimen de internamiento de los menores, comenzando por la formación del expediente personal y confidencial (con derecho de rectificación por parte del menor) y registro de la orden válida de internamiento, sin la cual no debe admitirse a ningún menor en un centro (regla 19). Cabe destacar como puntos más destacados de esta amplia regulación:

- El derecho a la información sobre el estatuto del menor y las reglas del centro de detención “en un idioma que puedan comprender” (y a que, de ser preciso, se les ayude a comprenderlas) (reglas 24 y 25);
- Los criterios de clasificación y asignación: éstos han de apoyarse sobre todo en el tipo de asistencia a prestar al menor “y la protección de su bienestar e integridad físicos, mentales y morales” (regla 28), asegurando la separación de los adultos “a menos que pertenezcan a la misma familia” (regla 29) y con promoción de los centros de detención abiertos, de tamaño reducido y descentralizados, integrados “en el entorno social, económico y cultural de la comunidad”;
- El derecho al uso de las propias prendas de vestir (regla 36) y a una alimentación adecuada, “servida a las horas acostumbradas, en calidad y cantidad que satisfagan las normas de la dietética, la higiene y la salud y, en la medida de lo posible, las exigencias religiosas y culturales (regla 37);
- La impartición de la enseñanza, siempre que sea posible, “fuera del establecimiento, en escuelas de la comunidad y en todo caso a cargo de maestros competentes, mediante programas integrados en el sistema de instrucción pública”, prestándose “especial atención a la enseñanza de los menores de origen extranjeros o con necesidades culturales o étnicas particulares” (regla 38);

- La posibilidad de elección por parte del menor de la clase de trabajo que desee realizar, en el marco de “una selección profesional racional y las exigencias de la administración del establecimiento” (regla 43): un trabajo que goce de la protección aplicable al trabajo de niños y trabajadores jóvenes, conforme a las normas nacionales e internacionales (regla 44), que dé lugar a una justa remuneración (regla 46), asimilado al libre y que “complemente la formación profesional impartida a fin de aumentar la posibilidad de que encuentre un empleo conveniente” (regla 45);
- La administración de medicamentos al menor sólo por el personal médico, para un tratamiento necesario o por razones médicas y, siempre que sea posible, tras “obtener consentimiento del menor debidamente informado”; las Reglas prohíben, en este sentido, administrar medicamentos “para obtener información o confesión” o “como sanción o medio de reprimir al menor”, que nunca podrá ser utilizado “como objeto para la experimentación de fármacos o tratamientos” (regla 55);
- La obligación de la autoridad de detención de informar a la familia o tutor (u otra persona designada por el menor) sobre el estado de salud del menor, así como a la práctica de una investigación independiente sobre las causas de fallecimiento de un menor durante la privación de libertad (o dentro de los seis meses siguientes a la liberación) y el derecho del pariente más próximo a examinar el certificado de defunción, a pedir que le muestren el cadáver y disponer su último destino en la forma que decida (regla 57);
- El derecho del menor a mantener comunicaciones y visitas regulares y frecuentes y a informarse periódicamente (reglas 59 a 62);
- La necesidad de medidas y procedimientos (como la liberación anticipada y cursos especiales) para ayudar a la reintegración en la sociedad, la vida familiar y la educación o el trabajo, tras la puesta en libertad, (anticipada o no) (regla 79), al igual que la

creación de “servicios que ayuden a los menores a reintegrarse en la sociedad y contribuyan a atenuar los prejuicios que existen contra esos menores” (regla 80).

También resultan de particular interés las reglas disciplinarias (reglas 66-71), sobre inspecciones y reclamaciones (reglas 72-78) y las relativas a la coerción física y el uso de la fuerza.

Esta queda exclusivamente reservada, junto a los supuestos en que se trate de “impedir que el menor lesione a otros o a sí mismo o cause importantes daños materiales”, para “casos excepcionales, cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control y sólo de la forma expresamente autorizada y descrita por una ley o un reglamento”; los instrumentos han de ser empleados “de forma restrictiva y sólo por el lapso estrictamente necesario”, prohibiéndose aquellos que causen “humillación” o “degradación” (regla 64).

Por lo que respecta al personal, las reglas 81 a 86 se fijan en sus adecuada selección, capacitación y formación permanente; dispone, además, la regla 87: “En el desempeño de sus funciones, el personal de los centros de detención deberá respetar y proteger la dignidad y los derechos humanos fundamentales de todos los menores y, en especial:

- a) Ningún funcionario del centro de detención o de la institución podrá infligir, instigar o tolerar acto alguno de tortura ni forma alguna de trato, castigo o medida correctiva o disciplinaria severo, cruel, inhumano o degradante bajo ningún pretexto o circunstancia de cualquier tipo;
- b) Todo el personal deberá impedir y combatir severamente todo acto de corrupción, comunicándolo sin demora a las autoridades competentes;
- c) Todo el personal deberá respetar las presentes Reglas. Cuando tenga motivos para estimar que estas Reglas han sido gravemente violadas o puedan serlo, deberá comunicarlo a sus

autoridades superiores u órganos competentes facultados para supervisar o remediar la situación;

d) Todo el personal deberá velar por la cabal protección de la salud física y mental de los menores, incluida la protección contra la explotación y el maltrato físico, sexual y emocional, y deberá adoptar con urgencia medidas para que reciban atención médica siempre que sea necesario;

e) Todo el personal deberá respetar el derecho de los menores a la intimidad y, en particular, deberá respetar todas las cuestiones confidenciales relativas a los menores o sus familias que lleguen a conocer en el ejercicio de su actividad profesional;

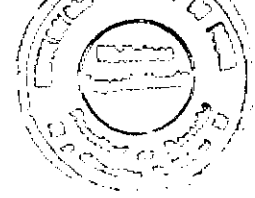
f) Todo el personal deberá tratar de reducir al mínimo las diferencias entre la vida dentro y fuera del centro de detención que tiendan a disminuir el respeto debido a la dignidad de los menores como seres humanos⁸⁰;

⁸⁰ CUESTA ARZAMENDI, José Luis/BLANCO CORDERO, Isidoro. MENORES INFRACTORES Y SISTEMA PENAL, Op. Cit . Pág. 54 y ss.

CAPITULO II

DISEÑO

METODOLOGICO



2.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

A consecuencia del incremento de la delincuencia juvenil que se viene dando en nuestro país, ha puesto de manifiesto la reacción de la población peruana, argumentando que las sanciones que se imponen resultan demasiado compasivas, no acorde con los delitos que cometen estos juveniles, por lo que, ha surgido las propuestas en el Congreso de la República en disminuir la edad de imputabilidad penal de 18 a 16 años de edad, para que éstos sean sancionados con penas privativas de libertad conforme con los ilícitos cometidos.

Es así, en el año 2012 se conoció la presentación ante el Congreso de tres proyectos de ley que buscan la modificación del Código Penal y el Código de los Niños y Adolescentes a efectos de someter a los menores de 18 años de edad al proceso penal para adultos; a través del Proyecto de Ley 1107/2011-CR se busca modificar los artículos 20 y 22 del Código Penal, El Proyecto de Ley N° 1113/2011-CR propone modificar el artículo 20 numeral 2) del Código Penal y en consecuencia, reducir la edad de imputabilidad de 18 a 16 años ante la comisión de ciertos delitos considerados graves y por último el Proyecto Ley N° 1124/2011-CR2 busca modificar los artículos 20 y 22 del Código Penal y reducir la edad de responsabilidad penal de 18 a 15 años.

En nuestro sistema penal y en diferentes países que han suscrito tratados internacionales, sobre derechos del niño, como la Convención sobre los Derechos del Niño, los adolescentes que infringen la ley penal, se les procesará mediante un proceso penal especial, de acuerdo a lo establecido en el Código de Niño y Adolescentes, asimismo de conformidad a lo señalado en el derecho internacional sobre los derechos de los niños y adolescentes, excluyéndolos del sistema penal para adultos, haciendo prevalecer el Principio del Interés

Superior del Niño sobre cualquier medida adoptada por el Estado que afecte al niño o adolescente.

2.2. OBJETIVOS.

2.2.1. OBJETIVO GENERAL.

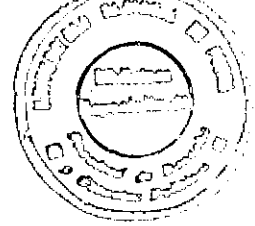
- ✓ Describir la reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro sistema y la afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales.

2.2.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS

- ✓ Determinar la relación de imputabilidad penal y los adolescentes infractores a la ley penal.
- ✓ Determinar la relación de imputabilidad penal y la atenuación de la pena para los adolescentes infractores.
- ✓ Resaltar las diferencias entre el proceso penal para adultos y proceso penal para adolescentes infractores.
- ✓ Determinar si la reducción de la edad mínima de imputabilidad afecta los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales, como la Convención Sobre los Derechos de los Niños y Resoluciones de las Naciones Unidas sobre justicia de menores.

2.3. HIPOTESIS

La reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro Sistema Jurídico trae como consecuencia la afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales.



2.3.1. VARIABLES

2.3.1.1. Variable Independiente

V1: La reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro Sistema Jurídico.

2.3.1.2. Variable Dependiente

V2: Afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales.

2.3.2. CONCEPTUALIZACION DE VARIABLES

2.3.2.1. Variable Independiente: La reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro Sistema Jurídico

- ✓ Imputabilidad Penal: la imputabilidad o capacidad de culpabilidad es el primer elemento que descansa el juicio de culpabilidad. Únicamente quien ha alcanzado una edad determinada y no padece graves anomalías posee el grado mínimo de capacidad de autodeterminación que es exigido por el ordenamiento jurídico. La imputabilidad del sujeto es un presupuesto de la culpabilidad; que para ser culpable. Como es sabido en nuestro ordenamiento jurídico – penal la imputabilidad se alcanza en personas mayores de 18 años de edad donde el codificar patrio presume jure et de jure que el sujeto obra culpablemente.

2.3.2.2. Variable Dependiente: Afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales

- ✓ Tratados Internacionales: Un tratado internacional es un acuerdo escrito entre ciertos sujetos de Derecho internacional y que se encuentra regido por este, que puede constar de uno o varios instrumentos jurídicos conexos, y siendo

indiferente su denominación. Como acuerdo implica siempre que sean, como mínimo, dos personas jurídicas internacionales quienes concluyan un tratado internacional. En otras palabras un Tratado Internacional es un acuerdo entre dos o más Estados, o entre una nación y una organización internacional, en virtud del cual los signatarios se comprometen a cumplir con determinadas obligaciones.

- ✓ La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (CIDN): es el tratado internacional de las Naciones Unidas a través del cual se enfatiza que los niños tienen los mismos derechos que los adultos, y se subrayan aquellos derechos que se desprenden de su especial condición de seres humanos que, por no haber alcanzado el pleno desarrollo físico y mental, requieren de protección especial.

2.3.3. OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES: INDICADORES

- ✓ Variable Independiente: La reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro Sistema Jurídico.
 - ❖ Que a través de normas o leyes internas se pretende reducir la edad mínima de imputabilidad penal de 18 a 16 años de edad, para que los adolescentes infractores sean sancionados mediante un proceso penal para adultos. Este indicador se analizará a través de Código Penal y el Código de Niños y Adolescentes y la doctrina.
- ✓ Variable Dependiente: Afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales.
 - ❖ Si se reduce la edad mínima de imputabilidad se afecta los derechos de los adolescentes. Este indicador se analizará de acuerdo a los tratados

internacionales como Convención sobre Derechos del Niño, la doctrina y el Derecho Comparado

A. Para la probanza Jurídico – Doctrinal

- ✓ Se analizará a través de Código Penal, el Código de Niños y Adolescentes y la doctrina.

B. Para la probanza Jurídico - Social

- ✓ Convención sobre Derechos del Niño y el Derecho Comparado

2.4. DISEÑO O CRITERIO METODOLÓGICO A EMPLEAR PARA LA PROBANZA DE LA HIPÓTESIS

A. Para la probanza Jurídico – Doctrinal

- ✓ Para la probanza Jurídico utilizaremos el Método dogmático: Método que considera un conjunto de axiomas o principios para construir, a la luz de operaciones lógicas, nuestra comprensión del Derecho, Estudio lineal de las normas (expone, comenta). A través de este método comentaremos el proceso especial seguido contra los adolescentes infractores a la ley penal.
- ✓ Otro que utilizaré es el Método exegético: Método de interpretación que estudia artículo por artículo de manera tal que solo puede ser utilizado para el estudio de las normas legales y no otras fuentes o partes del derecho. Mediante este método comentaremos las normas pertinentes aplicables al tema materia de investigación.

- ✓ Método de la Ratio Legis: Según el método de la ratio legis el qué quiere decir la norma se obtiene desentrañando su razón de ser intrínseca, la que puede extraerse de su propio texto. Pues así poder explicar la razón de la norma para la cual fue dictada en materia de justicia penal juvenil.
- ✓ Método Literal: el procedimiento de interpretación consiste en averiguar lo que la norma denota mediante el uso de las reglas lingüísticas propias al entendimiento común del lenguaje escrito en el que se halla producida la norma.

B. Para la probanza Jurídico - Social

- ✓ Para la probanza Jurídico – Social utilizare el Método dogmático: Método que considera un conjunto de axiomas o principios para construir, a la luz de operaciones lógicas, nuestra comprensión del Derecho, Estudio lineal de las normas (expone, comenta). A través de este método comentaré el derecho comparado en materia de justicia penal juvenil.
- ✓ Método de la Ratio Legis: Según el método de la ratio legis el qué quiere decir la norma se obtiene desentrañando su razón de ser intrínseca, la que puede extraerse de su propio texto. Donde podré comentar la contravención de los tratados internacionales suscritos por el Perú, al reducir la edad mínima de imputabilidad.



CAPITULO III

PROBANZA DE LA

HIPÓTESIS

3.1. PROBANZA JURIDICO - DOCTRINAL

Para realizar la probanza Jurídico- Doctrinal se ha recopilado deferente información de doctrinarios interesados y preocupados por el tema, pues es evidente que pretender tratar a los menores de edad que infringen la ley penal de modo similar que a los adultos, no resolverá los problemas sociales que originan este tipo de conductas antisociales, se trata de una medida demagógica e irresponsable basada en el llamado “populismo penal”, entendido como una expresión política y social que enfatiza acciones tales como el incremento de sanciones para adolescentes infractores, reducción de la edad de imputabilidad penal, con la finalidad de someterlos a los juveniles al proceso penal para adultos, recogiendo de este modo el reclamo de la ciudadanía, sin antes haber realizado estudios técnicos serios que demuestres que imponerles penas severas acabaría con el problema.

Los programas destinados a enfrentar la delincuencia y violencia juvenil se manifiestan en dos enfoques contrapuestos: uno basado en la prevención y el otro, que destaca la sanción y el castigo. La mayoría de Estados de América Latina ha elegido un enfoque punitivo y represivo para resolver este tipo de problemas, tanto en los jóvenes como en la sociedad en general.

Respecto a las estrategias represivas y punitivas, han mostrado limitados resultados no solo en el Perú sino en la mayoría de países del mundo, debido a que no logran disminuir los indicadores de violencia y delincuencia de manera sostenida. Esto se debe a que los países incluido el nuestro no afrontan el problema de la delincuencia juvenil en todas sus extensiones, pues olvidan que ésta problemática es un fenómeno complejo que prioritariamente requiere establecer estrategias que promuevan la prevención antes que la represión, a efectos de eliminar los factores de riesgo que los conllevan a infringir la ley y,

para ello se requiere que el estado incida en programas de asistencia social, económica, educacional y laboral.

En las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (“Directrices de Riad”), recoge medidas preventivas, los cuales los estados partes deben tener en cuenta, así en el artículo 5° establece que debe reconocerse la necesidad e importancia de aplicar una política progresista de prevención de la delincuencia. Agregándose en el mismo articulado que, entre otros aspectos, la política y las medidas de índole preventiva deberán incluir *“la creación de oportunidades, en particular educativas, para atender a las diversas necesidades de los jóvenes y servir de marco de apoyo para velar por el desarrollo personal de todos los jóvenes, en particular de aquellos que están patentemente en peligro o en situación de riesgo social y necesitan cuidado y protección especiales; la formulación de doctrinas y criterios especializados para la prevención de la delincuencia, basados en las leyes, los procesos, las instituciones, las instalaciones y una red de servicios, cuya finalidad sea reducir los motivos, la necesidad y las oportunidades de comisión de las infracciones o las condiciones que las propicien; una intervención oficial que se guíe por la justicia y la equidad, cuya finalidad primordial sea velar por el interés general de los jóvenes y la protección del bienestar, el desarrollo, los derechos y los intereses de todos los jóvenes”*⁸¹.

Coincido con lo señalado por diferentes estudiosos donde señalan que para una adecuada y eficaz política criminal se necesita conocer el origen del problema a intervenir, por tanto resulta fundamental determinar las causas o factores de riesgo que influyen o concurren en los delincuentes juveniles. Respecto al tema diferentes estudios criminológicos indican que los factores de riesgo más influyentes en el comportamiento antisocial y delincuente de los

⁸¹ Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (“Directrices de Riad”) artículo 5.

jóvenes son problemas familiares traducidos en malos tratos, falta de supervisión, ausencia de comunicación o carencias afectivas, familias disfuncionales (falta de uno de los padres); el fracaso escolar, abandono de los estudios a temprana edad; indebida relación con el grupo de iguales, entendido como los amigos o compañeros de la misma edad; el consumo de drogas, existe una fuerte relación entre consumo de drogas y la delincuencia, sustentándose a su vez, en que los factores de riesgo que contribuyen al consumo de drogas son idénticos a los que influyen en la delincuencia y los factores sociales y comunitarios parecen influir también en la delincuencia juvenil, etc. Por tanto, el estado debe partir conociendo las causas y factores de riesgos que los adolescentes están expuestos, los mismos que los conllevan a delinquir, en tal sentido incidir en combatir esos factores, desarrollando programas de asistencia social, económica, educacional y laboral, entre otros.

LA REDUCCION DE IMPUTABILIDAD PENAL Y LA CONTRAVENCIÓN CON LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN A LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES

Como se conoció la presentación ante el Congreso de diferentes proyectos de ley que buscan la modificación del Código Penal y el Código de los Niños y Adolescentes a efectos de someter a los menores de 18 años de edad al proceso penal para adultos, y en consecuencia, reducir la edad de imputabilidad de 18 a 16 años, sin embargo ninguno de los proyectos de ley presentados tienen un estudio técnico minucioso y serio que demuestre que reducir la edad de imputabilidad termine o al menos disminuya el índice de delincuencia juvenil, si no, más bien por el contrario de ampararse estos leyes serian inconstitucionales y estarían contraviniendo el Corpus Iuris internacional en materia de niñez. Como bien lo sabemos el Estado peruano ha suscrito el 03 de agosto de 1990 la Convención sobre Derechos del Niño,

adoptada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, la misma que constituye un instrumento de mayor nivel, con valor formal de fuente del derecho internacional que obliga, por tanto, a los Estados Partes su cumplimiento.

El concepto de un corpus iuris internacional en materia de niñez está referido al reconocimiento de un conjunto de normas fundamentales que garantizan el pleno goce de los derechos humanos de los niños y adolescentes. Sirve para fijar el contenido y alcances del artículo 19 de la Convención Americana y es el resultado de la evolución del derecho internacional de los derechos humanos en materia de niñez, que tiene como eje el reconocimiento de los niños como sujetos de derecho⁸². El marco jurídico de protección de los derechos fundamentales de los niños incluye, entre otras, La Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (“Reglas de Beijing”); Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (“Reglas de Tokio”); Las Reglas para la protección de menores privados de la libertad (“Reglas de La Habana”); Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (“Directrices de Riad”), las misma que se las desarrolló en el marco teórico de esta investigación.

Se comprende también a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos de alcance general y asimismo, están incluidos para efectos interpretativos las decisiones adoptadas por el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas (“Comité de los Derechos del Niño”) en cumplimiento de su mandato, como la Observación General N° 10 sobre los derechos del niño en la justicia de menores.

⁸² Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. pág. 4

La Convención sobre Derechos del Niño ha establecido algunos parámetros de obligatorio cumplimiento en cuanto al tema bajo análisis:

- ✓ En su artículo 1° dispone que niño es todo ser humano hasta antes de cumplir los 18 años, salvo que, en virtud de la ley que le fuere aplicable haya alcanzado antes la mayoría de edad.
- ✓ Los artículos 37 y 40 señalan que los menores de 18 años que cometen una infracción a normas penales deben ser procesados, juzgados y sancionados mediante una legislación especial que garantice sus derechos y haga valer su responsabilidad, separados de los adultos, teniendo en cuenta su grado de desarrollo. Estas disposiciones se repiten en el numeral 2.2 de las Reglas de Beijing que define como menor de edad a todo niño o joven que de acuerdo con el respectivo sistema normativo, puede ser castigado por un delito de una manera especial o diferente a aquella por la cual se sanciona a un adulto; considerando como menor delincuente a todo niño o joven a quién se haya imputado la comisión de un delito o se haya declarado culpable de la misma.
- ✓ El artículo 3° de la Convención sobre Derechos del Niño indica que el **interés superior del niño** constituye una consideración primordial en todas las medidas relativas a los niños que adopten las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos.

Esto implica que los órganos legislativos de cada estado parte deben considerar si las leyes que se adoptan beneficiarán a los niños y los tribunales encargados de resolver conflictos de intereses deben basar sus decisiones en la solución que sea mejor para los menores de edad.

Estando a lo señalado, el reducir la edad de imputabilidad penal se está contraviniendo lo señalado en la Convención, violando el interés superior del niño que tiene una consideración primordial ante cualquier decisión o medida relativa al niño. Cabe precisar que la convención que el término niño lo utiliza para referirse a toda persona menor de 18 años.

En nuestro país se ha establecido que la mayoría de edad se alcanza a los 18 años, a partir de esa edad toda persona que transgreda la ley penal será sometida al proceso penal ordinario y de encontrárseles responsables se les impondrá las penas establecidas en el código penal. El establecer la imputabilidad penal común antes de los dieciocho años, a más de no aportar una respuesta efectiva para mejorar la seguridad ciudadana y la disminución de la delincuencia juvenil, resultaría inconstitucional y contravendría la Convención sobre Derechos del Niño así como la totalidad del Corpus Iuris Internacional en materia de niñez, en consecuencia a ello, el Perú bien podría ser responsabilizado y sancionado por la comunidad internacional al infringir normas internacionales de derechos humanos.

En tan sentido el derecho internacional ha establecido claramente que debe existir un sistema excepcional y especializado de justicia juvenil, el cual debe respetar y garantizar a los niños todos los derechos reconocidos a las demás personas, y además debe brindarles la protección especial que merecen en razón de su edad y etapa de desarrollo. Así lo establece el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que dispone que “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”. Asimismo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos también se ha pronunciado señalando que: (...) al someter a personas menores de 18 años al sistema ordinario de justicia, su condición de niños es totalmente negada y sus derechos violados y advierte que la adopción de medidas regresivas a través de las cuales se limite el goce de los derechos de los niños, constituye una violación a los estándares

establecidos por el sistema interamericano de derechos humanos e insta a los Estados a abstenerse de aprobar legislación contraria a dichos estándares sobre la materia⁸³.

Los tratados internacionales, como es el caso de la Convención sobre los Derechos del Niño, al haber sido suscrita por el estado peruano forma parte de nuestro derecho nacional y tiene jerarquía constitucional, estando obligados a proteger el ejercicio de estos derechos. Entonces, los progresos alcanzados en la protección de los derechos humanos son irreversibles, consecuentemente, siempre resultará posible expandir el ámbito de protección de los derechos pero no restringirlo, esto es, los estándares alcanzados en materia de derechos humanos no se pueden rebajar, salvo renunciando al tratado internacional, hecho que implicaría al país un enorme retroceso en materia de derechos humanos. El Perú al firmar la Convención sobre Derechos del Niño se obligó a respetar los derechos allí incluidos mediante la adopción de todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole, necesarias para darle mayor efectividad. En consecuencia al reducir la edad mínima de imputabilidad penal con la finalidad de someter a los adolescentes a un proceso penal para adultos es una clara y evidente contravención a la Convención sobre Derechos del Niño.

LA PRIVACION DE LA LIBERTAD A LOS ADOLESCENTES EN EL DERECHO PENAL ES LA ÚLTIMA RATIO Y POR EL PERIODO MÁS BREVE

El Corpus iuris internacional establece que los adolescentes infractores a la ley penal (niño para la Convención), los cuales se ha demostrado su culpabilidad mediante un proceso especial, sólo deben ser privados de su libertad como **último recurso y por el tiempo más breve posible**. Así, para ser legítima, toda sanción privativa de la libertad que se aplique a

⁸³ Informe "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

un adolescente responsable de infringir una ley penal debe cumplir con los principios de excepcionalidad y proporcionalidad de la pena, debe ser aplicada durante el **plazo más breve posible** y debe garantizar a los niños o adolescentes privados de su libertad de todos sus derechos y protecciones acordes a su edad, sexo y características individuales. La Comisión insta a los Estados a respetar de manera irrestricta estos principios y los derechos de los niños cuando son privados de libertad por haber infringido una ley penal, debiendo los sistemas de justicia ser integrales, reformativos y enfocados a la rehabilitación y reintegración en la comunidad de los niños, niñas y adolescentes infractores de las leyes penales.

Al respecto la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 37.b establece que: “La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos insta a los Estados a garantizar el estricto cumplimiento del principio de excepcionalidad de la privación de libertad desde el inicio del proceso de justicia juvenil así como también a fortalecer sus esfuerzos para poner en funcionamiento medidas cautelares no privativas de la libertad respetuosas del principio de inocencia. En tanto el estado parte que en estricto respeto de los principios de excepcionalidad y proporcionalidad de la pena, decida imponer a un niño una medida de privación de libertad por haber infringido una ley penal, debe además asegurar que esa medida tenga un plazo máximo de duración, el que deberá ser razonablemente breve.

Por tanto de conformidad a lo establecido en el Convención sobre derechos del niño concordado con el artículo 235 del Código de Niños y Adolescentes la medida privativa de libertad no será superior a 6 años y se impondrá de manera excepcional y en último recurso por el tiempo más breve posible.

EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DE NIÑO SOBRE CUALQUIER MEDIDA ADOPTADA POR EL ESTADO Y EN LA ACCION DE LA SOCIEDAD Y LA MINIMA INTERVENCION EN EL AMBITO PENAL

El principio del interés superior del niño es el principio rector en materia de Justicia penal juvenil, el mismo que debe tenerse en cuenta al momento de elegir cual será la medida más adecuada para la educación y resocialización del adolescente, para evitar la comisión de nuevos hechos delictivos y contribuir en el desarrollo de su personalidad.

El artículo 3 de la Convención sobre Derechos del Niño dispone que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el **interés superior del niño**.

Por su parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que el interés superior del niño es el punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en la Convención del Derechos del Niño, cuya observancia permitirá al niño el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades, y que la prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención Americana cuando el caso se refiera a menores de edad.

En la misma dirección, la Comisión ha considerado que, a partir de la doctrina de la protección integral, sustentada en la misma Convención sobre Derechos del Niño, por interés superior del niño debe entenderse la efectividad de todos y cada uno de sus derechos humanos. Así también lo señala la Corte Interamericana al afirmar que: “[...] la expresión interés superior del niño, consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos

del Niño, implica que el desarrollo de éste y el pleno ejercicio de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño. [...] La protección de los niños en los instrumentos internacionales tiene como objetivo último el desarrollo armonioso de la personalidad de aquéllos y el disfrute de los derechos que les han sido reconocidos. Agrega que corresponde al Estado precisar las medidas que adoptara para atender ese desarrollo en su propio ámbito de competencia y apoyar a la familia en la función que ésta naturalmente tiene a su cargo para brindar protección a los niños que forman parte de ella⁸⁴.

En este sentido, las instituciones, órganos y autoridades así como las personas privadas, autorizadas o relacionadas con la regulación, aplicación y operatividad del sistema de justicia juvenil deberán considerar en todo momento el interés superior del niño.

Por otro lado el Comité de los Derechos del Niño ha indicado que: Los niños se diferencian de los adultos tanto en su desarrollo físico y psicológico, como por sus necesidades emocionales y educativas. Esas diferencias constituyen la base de la menor culpabilidad de los niños que tienen conflictos con la justicia. Estas y otras diferencias justifican la existencia de un sistema separado de justicia de menores y hacen necesario dar un trato diferente a los niños.

En concordancia con el Comité de los Derechos del Niño, la Comisión considera que protección del interés superior del niño significa, entre otras cuestiones, que los tradicionales objetivos de la justicia penal, a saber, la represión y el castigo, sean sustituidos por una justicia especial, enfocada a la restauración del daño y a la rehabilitación y reinserción social de la niña, niño o adolescente, a través de la remisión de casos u otras formas de justicia restitutiva como se desarrollan en el correspondiente apartado de este informe, recurriendo

⁸⁴ Informe "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 8.

lo menos posible a procedimientos judiciales así como a medidas cautelares o sanciones privativas de la libertad⁸⁵.

El interés superior del niño implica, entre otras consideraciones, que el análisis de cada caso se realice de forma individualizada, toda vez que cada niño, niña y adolescente tiene necesidades diferentes, permitiendo escuchar la opinión del niño de conformidad con el nivel de desarrollo de su personalidad, así como la opinión de sus padres, tutores y/o representantes o familiares más cercanos, dentro de los procedimientos y procesos relativos a la justicia juvenil.

Al reducir la edad mínima de imputabilidad penal para sancionar a los adolescentes mediante un proceso penal para adultos, hago la siguiente pregunta ¿dónde queda el interés superior del niño?, teniendo en cuenta que el interés superior del niño es el principio rector en materia de justicia penal juvenil, del cual se desprende los demás derechos, ¿o es que el estado peruano piensa violar estos derechos fundamentales de los adolescentes reconocidos en el Corpus Iuris Internacional?.. Como conclusión, debo señalar que sancionar a los adolescentes mediante un proceso penal para adultos es una clara y evidente transgresión a la constitución y a los Tratados Internacionales que el Perú ha suscrito.

SE ESTABLECERÍA UNA NORMATIVIDAD DISCRIMINATORIA Y DIFERENCIADA PARA LOS MENORES DE EDAD

Como bien sabemos en nuestro país la mayoría de edad se alcanza al cumplir 18 años, las personas menores de esta edad no cuentan con capacidad de ejercicio (salvo para los supuestos excepcionales indicados por el artículo 46 del Código Civil), por tanto, están

⁸⁵ Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pág. 10

impedidos de integrarse como sujetos activos y participativos de la sociedad bajo el argumento que todavía no se encuentran preparados para asumir idénticas responsabilidades que un adulto, sin embargo, contradictoriamente se pretende disminuir la edad de imputabilidad penal para que sean responsables conforme al sistema penal para adultos, pese a que la responsabilidad penal es una de las máximas responsabilidades que se puede exigir a un ser humano, que inclusive conlleva sanciones que en su mayoría implican la privación de la libertad.

La aceptación de las especiales necesidades en el menor, debe tomarse en cuenta tanto a la hora de otorgarle la titularidad de sus derechos, como al momento de exigirle responsabilidades. No podemos señalar que recién desde los 18 años una persona puede participar activamente en la sociedad, pero dos o tres años antes ya resulte susceptible de ser sometido al derecho penal común, por tanto, resulta incongruente e incompresible esta diversidad de criterios; por un lado se les otorga derechos de manera restrictiva (no tiene plena capacidad) y por otro lado, se les exige de manera extensiva responsabilidades.

La Defensoría del Pueblo en su Informe Defensorial N° 157-2012/DP aprobado en julio del 2012 indica: “El hecho de que la norma únicamente lo considere mayor de edad para efectos penales, pero que sea menor de edad para cualquier otro aspecto, constituye claramente una afectación a la Convención, en tanto implica un trato diferenciado que impone al niño un trato como adulto para efectos de una sanción penal, pero lo mantiene con una capacidad civil limitada, así como imposibilitado del ejercicio de, por ejemplo, derechos civiles y políticos⁸⁶”.

Entonces, si procedemos a juzgar y sancionar a los menores de 18 años de modo similar que a los adultos, haciéndolos responsables de delitos, susceptibles a la privación de libertad por

⁸⁶ Informe Defensorial Nro. 157-2012/DP, Lima, 2012, p. 29

largos periodos y con penas drásticas, también deberían estar facultados para ejercer plenamente sus derechos políticos como elegir a los gobernantes, participar en asuntos públicos mediante referéndum, iniciativa legislativa, rendición de cuentas, remoción o revocación de autoridades y, gozar de plena capacidad de ejercicio que les permita realizar diversos actos jurídicos relevantes tales como transferir o gravar inmuebles que se encuentren dentro de su esfera patrimonial, contraer matrimonio sin necesidad del asentimiento de sus padres, otorgar testamento, etc.; contrariamente sería legislar para perjudicar el estatus jurídico de los niños y adolescentes.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y DE LA SOCIEDAD FRENTE AL NIÑO Y ADOLESCENTE INFRACTOR

El Estado, como representante de toda la sociedad, tiene la obligación indeclinable de tomar todas las medidas administrativas, legislativas, judiciales y de cualquier otra índole que sean necesarias y apropiadas para garantizar que todos los niños, niñas y adolescentes disfruten plena y efectivamente de sus derechos, y no podrá alegar limitaciones presupuestarias para incumplir las obligaciones establecidas. En este sentido, el Estado debe asegurar políticas, programas y asistencia apropiada para que la familia pueda asumir adecuadamente sus responsabilidades y garantizará a los niños, niñas y adolescentes el acceso a los programas y servicios para el disfrute de todos los derechos consagrados en los tratados internacionales. Asimismo La sociedad y sus organizaciones deben y tienen derecho a participar activamente en el logro de la vigencia plena y efectiva de los derechos de todos los niños, niñas y adolescentes. El Estado debe crear formas para la participación directa y activa de las instituciones gubernamentales y no gubernamentales, en la definición, ejecución y control de las políticas de protección dirigidas a los niños, niñas y adolescentes.

Por lo que dicha responsabilidad deberá ser compartida por el Estado, la sociedad y la familia, en la medida que falló el control social. Pues existe un escaso apoyo a este sector minoril, el cual se debe revertir y enfocarse a dar mayor apoyo e invertir en programas sociales, educaciones, laborales que beneficien a los menores.

Por otro lado se debe implementar proyectos que busquen solucionar el problema de justicia penal juvenil no con penas privativas de libertad o penas más altas, sino más bien su finalidad sea la verdadera reinserción social del adolescente infractor. El proyecto al que me refiero el cual debe implementarse en todo el Perú es el proyecto piloto Justicia Penal Restaurativa implementado por Terre des Hommes Lausanne y Encuentros – Casa de la Juventud en el distrito de El Agustino en Lima Metropolitana desde inicios del 2005, y en Chiclayo en los Distritos de José Leonardo Ortiz, Chiclayo y La Victoria.

En ambas ciudades, el proyecto apuesta por un modelo innovador, incluyendo el concepto renovador que atiende a las causas y efectos del fenómeno del delito, tanto a la víctima como al culpable, en el contexto de una solución comunitaria basada en la asunción de responsabilidades personales; e interviniendo en las dimensiones siguientes: Responsabilidad; restauración víctima; y reintegración Social.

El despliegue de este concepto en el proceso de reinserción social, se plasma tanto en las intervenciones que, pueden iniciar en la comisaría local, hasta cuando se insertan a los adolescentes beneficiados dentro de las redes sociales que cooperan proyecto. En ese sentido, a diferencia de los demás servicios de reinserción social en medio abierto, el proyecto piloto de Justicia Juvenil Restaurativa (Lima y Chiclayo) no solo recibe a los adolescentes sino que también interviene por iniciativa propia antes de que sean derivados a su servicio; inclusive si el caso es archivado el joven sigue siendo beneficiado por el proyecto a pesar de no existir ninguna indicación formal por parte del Fiscal o Juez. Por tanto este proyecto piloto debe ser implementado en todo el Perú.

3.2. PARA LA PROBANZA JURÍDICO – SOCIAL

Para realizar la probanza jurídica social he tenido acceso diferentes informes, uno de ellos Informe Defensorial N° 157-2012/DP, emitido por la Defensoría del Pueblo como ente Supervisor del Sistema Penal Juvenil. Al respecto debo señalar lo siguiente:

LA REDUCCION DE LA EDAD MINIMA DE IMPUTABILIDAD PENAL OCASIONA MAYORES PROBLEMAS

A. MAYOR HACINAMIENTO EN LOS CENTROS DE RECLUSION

La privación de la libertad debe ser una medida excepcional mucho más en el caso de los menores de edad, sin embargo se constata que la mayoría de los adolescentes infractores son privados de libertad, así lo señala el informe emitido por la Defensoría del Pueblo.

En el Informe Defensorial Nro. 157-2012/DP se indica “En el año 2007, los magistrados emitieron sentencias con medidas de internamiento en el 66.60% de los casos, mientras que en el 33.40% se dictaron medidas no privativas de la libertad. En mayo del 2012, esta tendencia se mantuvo con un 64.49% (internamiento) frente a un 35.51% (medida en libertad) (...) se puede advertir que el mayor número de adolescentes se encuentra en el sistema cerrado (1,558) en comparación con el sistema abierto (720), lo que obedece principalmente a la tendencia de los magistrados a dictar sentencias con medidas privativas de la libertad⁸⁷”.

Inclusive la excesiva utilización de las medidas privativas de libertad (sea como internamiento cautelar o en la sentencia) ha conllevado a que solamente en tres centros

⁸⁷ Informe Defensorial Nro. 157-2012/DP, Lima, 2012, p. 42

juveniles (Alfonso Ugarte, José Quiñones y Marcavalle) del total que existen en nuestro territorio nacional, el número de adolescentes privados de su libertad sea acorde con la capacidad de albergue que señala la Gerencia de Centros Juveniles del Poder Judicial.

En el sistema carcelario para adultos la situación resulta más preocupante, pues la sobrepoblación penitenciaria es extrema. Al respecto el Instituto Nacional Penitenciario - INPE en su Informe Estadístico a febrero del 2012 expresa “La población general del Sistema Penitenciario Nacional a febrero de 2012 está conformada por 78,431 personas. De ellos, 54,319 se encuentran en los establecimientos penitenciarios con mandato de detención judicial o pena privativa de libertad efectiva y 24,112 personas se encuentran en establecimientos de Medio Libre al estar sentenciados a penas limitativas de derechos o ser liberados con beneficio penitenciario de semilibertad o de liberación condicional (...). Este crecimiento afecta gravemente a la capacidad de albergue del Sistema Penitenciario y cuya solución en teoría conllevaría a que se construya anualmente dos penales con capacidades para 3,500 internos aproximadamente (similares al E.P. Lurigancho, con capacidad para 3,204 plazas), lo que dista mucho de realizarse por el presupuesto asignado (...)”⁸⁸.

Entonces el problema se aumentaría de aceptarse el ingreso de menores de edad al sistema penal para adultos, pues al ser internados en centros penitenciarios comunes indudablemente incrementarían las condiciones de hacinamiento y las repercusiones de la sobrepoblación carcelaria se reflejaría en mayores actos de violencia (motines, reyertas), inseguridad, contagio de enfermedades, disminución de la cobertura de servicios básicos, etc.

⁸⁸ El Informe Estadístico del INPE se puede encontrar en:
<http://www.inpe.gob.pe/pdf/esta_feb_2012.pdf>.

B. LOS MENORES DE EDAD INTERNADOS CON ADULTOS SERÍAN VICTIMA DE ABUSOS

Considero también que los adolescentes al ser juzgados y sancionados como adultos, lejos de conseguir un tratamiento de rehabilitación o reinserción adecuado conforme a su estado de desarrollo, se verán expuestos a condiciones inhumanas fomentadas por el hacinamiento y abuso de personas más fuertes, situaciones que inclusive han sido enfatizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en fundamento 175 del Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay, donde dejó constancia expresa de los citados peligros al mencionar que "...en diversas oportunidades algunos internos fueron trasladados como castigo o por necesidad del Instituto a las penitenciarías de adultos y compartían espacio físico con éstos, situación que exponía a los niños a circunstancias que son altamente perjudiciales para su desarrollo y los hace vulnerables ante terceros que, por su calidad de adultos, pueden abusar de su superioridad".

C. OTROS ASPECTOS NEGATIVOS

Otro de los aspectos negativos que traería consigo si se reduce la edad de imputabilidad es que los delincuentes más experimentados reforzarán el perfil criminal de los adolescentes, quienes asimilarán las conductas indebidas y vicios propios de los avezados delincuentes adultos, de modo que al quedar en libertad, habrán profundizado sus tendencias antisociales y criminales, representando un mayor peligro para la sociedad.

Como bien lo han señalado muchos estudios, que la privación de libertad en edades demasiado tempranas solamente posterga el problema para luego restituirlo fortalecido, es decir, un menor de edad que está en pleno en proceso de desarrollo que es captado por el sistema penal y luego encerrado por el mayor tiempo posible, en algún momento deberá ser

liberado, y me atrevo a asegurar que este adolescente va a salir en peores condiciones a las que entró, es decir se va a perfeccionar su perfil de delincuente, en consecuencia tendremos un delincuente de mayor peligrosidad.

Debemos resaltar, que por regla general los adolescentes que cometen infracciones a la ley penal son utilizados por mayores de edad. Un adolescente difícilmente roba un auto para cometer otros delitos, es poco probable que proceda a extorsionar o secuestrar sin seguir órdenes de personas adultas, por tanto, constituyen el eslabón más débil de los grupos delictivos.

D. LAS POLITICAS REPRESIVAS PARA CONVATIR LA DELINCUENCIA NO SOLUCIONA EL PROBLEMA

Las políticas represivas para combatir la delincuencia juvenil, se ha demostrado en otros países que son un fracaso. Es así que durante la década del 2000, Honduras, El Salvador y Guatemala adoptaron políticas de mano dura para revertir el avance de las maras (panillas juveniles). Estas políticas fueron dadas a conocer con distintos nombres, en Guatemala se llamó Plan Escoba, en Honduras, Libertad Azul y En El Salvador Plan Mano Dura y después, Súper Mano Dura.

Al respecto el Subsecretario General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y director del PNUD para América Latina y el Caribe. Indicó que el plan estratégico mano dura ha fracasado en el Salvador. Agregó que cuando se le declara la guerra a los criminales, estos se organizan y “en las cárceles se organizan mucho mejor y el derramamiento de sangre no termina”.

El Informe de Desarrollo Humano (IDH), “Seguridad Ciudadana con Rostro Humano: diagnóstico y propuesta para América Latina”, resaltó que en Salvador, existe un incremento en el crimen organizado desde el año 2000 a raíz de una fuerte represión policial.

El informe indica que en términos de violencia y delito, estas políticas arrojaron resultados negativos, intensificándose la violencia en los tres países. Aumentaron los delitos vinculados a las maras incluyendo de manera creciente los secuestros y extorsiones. Asimismo el encarcelamiento masivo de las maras facilitó la articulación de redes delictivas en el interior de los centros penales, y la formación de estructuras más jerárquicas y mejor organizadas.

Entre los impactos negativos que según el organismo internacional provoca la represión están: “el aumento en los niveles de violencia letal, el fortalecimiento de redes criminales, el congestionamiento de sistemas carcelarios y violación a los derechos humanos”. Asimismo destaca que a raíz del reconocimiento de las consecuencias negativas de estas políticas, en los tres países se han adoptado medidas alternativas que han permitido trabajar más en la prevención y reinserción.

Actualmente, Honduras sigue aplicando la represión con la creación de policías militares manteniendo altos índices de violencia (17 por día), dos más que Guatemala, mientras que El Salvador que enfoca la seguridad en la prevención y reinserción, tiene los índices menos violentos de los tres países con un promedio de 6 homicidios diarios⁸⁹.

3.3. PROBANZA DE LA HIPÓTESIS / CONTRASTACIÓN DE LA PROBANZA JURÍDICO DOCTRINAL CON LA PROBANZA JURÍDICO SOCIAL

Luego de haber realizado la probanza de hipótesis Jurídico – Doctrinal y Jurídico Social pasaré a contrastarlas a fin de llegar a una conclusión y verificar que la hipótesis planteada por el tesista ha podido ser probada en su totalidad.

⁸⁹ Plan "Mano Dura": violencia estatal contra las maras en <http://www.envio.org.ni/articulo/1283>

Estando a lo señalado es necesario recordar la hipótesis plantada, a fin de determinar si la probanza ha sido positiva o negativa, la hipótesis ha sido planteada de la siguiente manera: “La reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro Sistema Jurídico trae como consecuencia la afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales”.

Al respecto, tal como lo he establecido en la probanza Jurídico- Doctrinal, que el reducir la edad de imputabilidad penal se está contraviniendo lo señalado en la Convención, violando el interés superior del niño que tiene una consideración primordial ante cualquier decisión o medida relativa al niño. Pues en nuestro país se ha establecido que la mayoría de edad se alcanza a los 18 años, a partir de esa edad toda persona que transgreda la ley penal será sometida al proceso penal ordinario y de encontrárseles responsables se les impondrá las penas establecidas en el código penal. El establecer la imputabilidad penal común antes de los dieciocho años, a más de no aportar una respuesta efectiva para mejorar la seguridad ciudadana y la disminución de la delincuencia juvenil, resultaría inconstitucional y contravendría la Convención sobre Derechos del Niño así como la totalidad del Corpus Iuris Internacional en materia de niñez, en consecuencia a ello, el Perú bien podría ser responsabilizado y sancionado por la comunidad internacional al infringir normas internacionales de derechos humanos.

El derecho internacional en materia de menores ha establecido claramente que debe existir un sistema excepcional y especializado de justicia juvenil, el cual debe respetar y garantizar a los niños todos los derechos reconocidos a las demás personas, y además debe brindarles la protección especial que merecen en razón de su edad y etapa de desarrollo. Así la Comisión Interamericana de Derechos Humanos también se ha pronunciado señalando que: (...) al someter a personas menores de 18 años al sistema ordinario de justicia, su condición de niños es totalmente negada y sus derechos violados y advierte que la adopción de medidas

regresivas a través de las cuales se limite el goce de los derechos de los niños, constituye una violación a los estándares establecidos por el sistema interamericano de derechos humanos e insta a los Estados a abstenerse de aprobar legislación contraria a dichos estándares sobre la materia⁹⁰.

El Perú al firmar la Convención sobre Derechos del Niño se obligó a respetar los derechos allí incluidos mediante la adopción de todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole, necesarias para darle mayor efectividad. En consecuencia al reducir la edad mínima de imputabilidad penal con la finalidad de someter a los adolescentes a un proceso penal para adultos es una clara y evidente contravención a la Constitución, a la Convención sobre Derechos del Niño y todo el Corpus Iuris Internacional sobre Derechos del Niño, violándoles sus derechos tales como: Derecho del resguardo de su identidad (Principio de Confidencialidad), resguardo del proceso; principio excepcionalidad, principio de especialización y el **interés superior del niño** que constituye una consideración primordial en todas las medidas relativas a los niños que adopten las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos.

Ahora bien esta conclusión doctrinaria deberá ser contrastada con lo Jurídico Social, es decir en este acápite señalé que el problema aumentaría de aceptarse el ingreso de menores de edad al sistema penal para adultos, pues al ser internados en centros penitenciarios comunes indudablemente incrementarían las condiciones de hacinamiento y las repercusiones de la sobrepoblación carcelaria se reflejaría en mayores actos de violencia (motines, reyertas), inseguridad, contagio de enfermedades, disminución de la cobertura de servicios básicos, etc., y por tanto vulnerados sus derechos.

⁹⁰ Informe "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Asimismo aspectos negativos que traería consigo si se reduce la edad de imputabilidad, siendo que los delincuentes más experimentados reforzarán el perfil criminal de los adolescentes, quienes asimilarán las conductas indebidas y vicios propios de los avezados delincuentes adultos, de modo que al quedar en libertad, habrán profundizado sus tendencias antisociales y criminales, representando un mayor peligro para la sociedad.

Teniendo en cuenta que las políticas represivas para combatir la delincuencia, se ha demostrado en otros países que son un fracaso. Es así que durante la década del 2000, Honduras, El Salvador y Guatemala adoptaron políticas de mano dura para revertir el avance de las maras (panillas juveniles). Estas políticas fueron dadas a conocer con distintos nombres, en Guatemala se llamó Plan Escoba, en Honduras, Libertad Azul y En El Salvador Plan Mano Dura y después, Súper Mano Dura. Sin embargo estas estrategias no funcionaron para disminuir el índice delincuencial, sino que más bien se incrementó el crimen organizado, aumentaron los delitos vinculados a las maras incluyendo de manera creciente los secuestros y extorsiones; el encarcelamiento masivo de las maras facilitó la articulación de redes delictivas en el interior de los centros penales, y la formación de estructuras más jerárquicas y mejor organizadas.

Actualmente, Honduras sigue aplicando la represión con la creación de policías militares manteniendo altos índices de violencia, más que Guatemala, mientras que El Salvador que enfoca la seguridad en la prevención y reinserción, tiene los índices menos violentos de los tres países.

Por tanto, el reducir la edad mínima de imputabilidad penal antes de los dieciocho años, a más de no aportar una respuesta efectiva como la hemos demostrado en la probanza jurídico Social para mejorar la seguridad ciudadana y la disminución de la delincuencia juvenil, resultaría inconstitucional y contravendría la Convención sobre Derechos del Niño así como

la totalidad del Corpus Iuris Internacional en materia de niñez, en consecuencia a ello, el Perú bien podría ser responsabilizado y sancionado por la comunidad internacional al infringir normas internacionales de derechos humanos.

Finalmente, se ha logrado contrastar lo establecido por la doctrina, como en aplicación misma de normas en otros países que disminuyeron la edad de imputabilidad con la finalidad de acabar con la delincuencia juvenil (cuyo resultado fue negativo), lográndose así, comprobar social y doctrinariamente la hipótesis formulada por el tesista llegando a la conclusión que la reducción de la edad mínima de imputabilidad penal en nuestro Sistema Jurídico trae como consecuencia la afectación de los derechos de los adolescentes reconocidos en los Tratados Internacionales.



CONCLUSIONES

- En nuestro país se ha establecido que la mayoría de edad se alcanza a los 18 años, a partir de esa edad toda persona que transgreda la ley penal será sometida al proceso penal ordinario y de encontrárseles responsables se les impondrá las penas establecidas en el código penal. En cambio los menores de 18 años se les considera inimputables y se les sancionará por los hechos ilícitos que cometan mediante un proceso especial de acuerdo al Código de Niños y Adolescentes, haciendo prevalecer el Principio del Interés Superior del Niño sobre cualquier medida adoptada por el Estado que afecte al niño o adolescente.

- Los adolescentes infractores menores de 18 años se les consideran inimputables, pero se les atribuye responsabilidad especial por los hechos ilícitos que cometan, sometiéndolos a un proceso penal especial de acuerdo a lo establecido en el Código de Niños y Adolescentes, imponiéndoles medidas socio-educativas, en concordancia con la Convención sobre los Derechos del Niño. Es decir se aplicará una justicia especializada, flexible y diversa, para juzgar a las personas menores de 18 años de edad que se encuentran en conflicto con la ley penal, pues la razón de ser, está en el reconocimiento de la adolescencia como la etapa de la vida en la que las personas se encuentran en plena evolución intelectual, emocional y moral, sin haber culminado el proceso de formación para la vida adulta, lo que facilita, si se interviene a tiempo, la recuperación del sujeto infractor en una proporción superior a la de los infractores mayores de edad.

- Existen diferencias notables en el proceso ordinario y el proceso especial, es así que en la justicia penal adolescente establece una serie de restricciones, incluyendo la

prohibición de pena de muerte y el encarcelamiento de por vida. La detención, la prisión preventiva y la sanción privativa de la libertad de un adolescente debe ser utilizada como el último recurso para delitos graves y siempre por el menor tiempo posible. Asimismo, en aras de reducir el efecto de estigmatización del proceso y la sanción penal el juicio oral no es público y rige la confidencialidad respecto del nombre del adolescente.

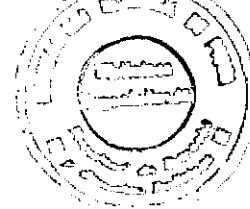
- De aprobarse algún proyecto de ley que busca rebajar la edad de responsabilidad penal a menos de 18 años, para aplicar el sistema penal común a los adolescentes, se contravendría la Convención sobre los Derechos del Niño y el corpus iuris internacional de protección a la niñez y adolescencia, en consecuencia a ello, el Perú bien podría ser responsabilizado y sancionado por la comunidad internacional al infringir normas internacionales de derechos humanos. Recuérdese que la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los niños que cometan infracciones a la ley penal tienen el derecho a ser protegidos a través de una legislación especial que garantice sus derechos y haga valer su responsabilidad separados de los adultos, teniendo en cuenta su grado de desarrollo.
- Los adolescentes al ser juzgados y sancionados como adultos, lejos de conseguir un tratamiento de rehabilitación o reinserción adecuado conforme a su estado de desarrollo, se verán expuestos a circunstancias que son altamente perjudiciales para su desarrollo y los hace vulnerables ante terceros que, por su calidad de adultos, pueden abusar de su superioridad.

- De acuerdo con lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño, nuestro ordenamiento jurídico ha asumido el modelo de la “Doctrina de la Protección Integral”, enfoque que parte del reconocimiento del menor de edad como ser humano y sujeto de derechos, pudiendo, en consideración de su edad, tener una responsabilidad penal especial, para lo cual se ha de aplicar un proceso judicial en donde cuente (como mínimo) con derechos y garantías de la ley penal. En el Perú, son los adolescentes quienes pueden ser sometidos a un proceso judicial por dicho motivo. El Código de los Niños y Adolescentes señala un conjunto de medidas socioeducativas, que comprenden desde la amonestación hasta el internamiento en un centro juvenil.
- No existe ningún estudio técnico que permita concluir que aprobando una ley que reduzca la edad de imputabilidad penal, se detenga el índice de hechos ilícitos cometidos por adolescentes ni que automáticamente se incrementen los niveles de seguridad ciudadana. Este tipo de propuestas legislativas están basadas únicamente en la alarma social y carecen de solvencia técnica para resolver los principales objetivos que se requiere con su aprobación.
- Una propuesta política-criminal que solo se centra en la represión fundada en una ley, se muestra más como una medida populista que como una verdadera solución que brinde atención a las verdaderas causas del problema como son el contexto socio-familiar de violencia y el abandono por parte del Estado a este grupo etéreo.
- El problema de sobrepoblación carcelaria se intensificaría de aceptarse el ingreso de menores de edad al sistema penal para adultos, pues al ser internados en centros penitenciarios comunes indudablemente incrementarían las condiciones de

hacinamiento y las repercusiones de la sobrepoblación se reflejaría en mayores actos de violencia (motines, reyertas), inseguridad, contagio de enfermedades, disminución de la cobertura de servicios básicos, etc.

- Considero también que los adolescentes al ser juzgados y sancionados como adultos, lejos de conseguir un tratamiento de rehabilitación o reinserción adecuado conforme a su estado de desarrollo, se verán expuestos a circunstancias que son altamente perjudiciales para su desarrollo y los hace vulnerables ante terceros que, por su calidad de adultos, pueden abusar de su superioridad. Asimismo los delincuentes más avezados desarrollarán el perfil criminal de los adolescentes, quienes asimilarán las conductas indebidas y vicios propios de adultos dedicados a delinquir de modo que al quedar en libertad, habrán profundizado sus tendencias antisociales y criminales, representando un peligro mayor para la sociedad, pues el encierro a edades muy tempranas solo posterga el problema para luego restituirlo potenciado.

RECOMENDACIONES



- Exhortar al Estado peruano, mejorar las condiciones en los Centros Juveniles, fortalecer el desarrollo de las medidas sustitutivas a la privación de libertad, apoyar la reintegración a la sociedad de los adolescentes que egresan de un Centro Juvenil y fortalecer los programas de capacitación para Jueces, profesionales y personal que trabaje en el subsistema de la justicia penal juvenil.
- Exhortar al Estado Peruano con coordinación con el Ministerio Público implementar el proyecto piloto Justicia Penal Restaurativa en todo el Perú; proyecto que apuesta por un modelo innovador, incluyendo el concepto renovador que atiende a las causas y efectos del fenómeno del delito, tanto a la víctima como al culpable, en el contexto de una solución comunitaria basada en la asunción de responsabilidades personales; e interviniendo en las dimensiones siguientes: Responsabilidad; restauración víctima; y reintegración Social.
- Recomendar al Presidente del Poder Judicial que, en el ejercicio de sus funciones, previstas en el artículo 82° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, expida directivas a nivel nacional destinadas a Promover entre los magistrados la aplicación de medidas socio-educativas contempladas en la legislación vigente, tales como la prestación de servicios a la comunidad, libertad asistida, libertad restringida y la amonestación, previstos en el artículo 217° del Código de los Niños y Adolescentes y señalar prioritariamente que se garantice que la privación de libertad se utilice sólo como último recurso y por el tiempo más breve.

- Recomendar a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, a la Comisión de la Mujer y Desarrollo Humano, de conformidad con los artículos 34° y 35° del Reglamento del Congreso de la República, revisar las recomendaciones contenidas en las Observaciones Finales formuladas por el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas, respecto de la adecuación de la normatividad nacional a las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño.

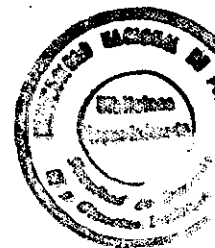
BIBLIOGRAFIA.

- CUESTA ARZAMENDI, José Luis/BLANCO CORDERO, Isidoro. MENORES INFRACTORES Y SISTEMA PENAL, San Sebastián.2010
- CORNEJO CHAVEZ, Hector. Derecho de Familia Peruano. Tomo II. Lima. Librería Studium 1988.
- ORNOSA FERNANDEZ, María Rosario. *Derecho Penal de Menores*. 4ª edición, Editorial Bosch S.A., Barcelona, 2007.
- VASQUEZ GONZALES, Carlos. “Prevención de la delincuencia juvenil”. En: Derecho Penal Juvenil. Dykinson, Madrid, 2007.
- HALL GARCIA, Ana Paola. La responsabilidad penal del menor. Con especial referencia a sus presupuestos y modelos de justicia de menores. Ediciones Jurídicas, Bogotá 2004.
- PABÓN PARRA, Pedro Alfonso. *Comentarios al nuevo sistema de responsabilidad penal para adolescentes*. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 2007.
- CAMPOS, Bidart. “Constitución, tratados y normas infraconstitucionales en relación con la Convención sobre Derechos del Niño”. En: El Derecho y los chicos. María del Carmen Bianchi (compiladora), Espacio, Buenos Aires, 1995.

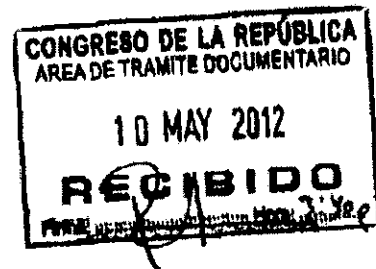
- CHUNGA LAMONJA, Fermín. Derecho de Menores. Editorial Grijley. 3ra Edición. 1999.
- CHUNGA LAMONJA, Fermín G. El Adolescente Infractor y la Ley Penal. Editorial Grijley. 2007.
- CHUNGA LAMONJA, Fermín; CHUNGA CHAVEZ, Carmen Flor M.; CHUNGA CHAVEZ, Lucia Consuelo. Los Derechos del Niño y Adolescente y su Protección en los Derechos Humanos. Editorial Grijley. E.I.R.L. Año 2012.
- REYNA ALFARO, Luis Miguel. Manuel de Derecho Penal. Primera Edición. Editorial Pacífico Editores S.A.C. Lima 2015.
- GARCIA HUAYAMA, Juan Carlos; ALVARADO REYES, Juana Elvira. El Internamiento Preventivo en el Sistema Penal Peruano. Primera Edición. Editorial Lex Iuris. Lima 2014.
- DEL CARPIO RODRIGUEZ, Columba. Derecho de los niños y adolescentes. Editorial Dongo, Arequipa, 2001.
- CILLERO Miguel. Los Derechos de los Niños y Limites del Sistema Penal. Cuzco. 1999.
- Revista Jurídica de Perú. Derecho Privado Público. N° 105. Editorial Normas Legales. Noviembre del 2009.

- Las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices De Riad) (1990).
- Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de los menores (Reglas de Beijing) (1985).
- Informe Defensorial N° 123. “La situación de los adolescentes infractores de la ley penal privados de libertad”. Primera edición: Lima, Perú, Julio del 2007
- Informe Defensorial Nro. 157-2012/DP, Lima, 2012.
- UNICEF. ¿Qué es un sistema de justicia penal juvenil?. En: <www.unicef.org/argentina/.../que_es_el_sistema_penal_juvenil.pdf>.
- Justicia Juvenil Restaurativa. Boletín de enfoque, experiencias y propuestas. Nro. 04, julio del 2012. En: <http://www.justiciajuvenilrestaurativa.org/JJR/Boletin_JJR_4.pdf>.
- Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores ("Reglas de Beijing") en: <http://www.guanajuato.gob.mx/ssp/leyes/beijing.pdf>.
- UNICEF. ¿Qué es un sistema de justicia penal juvenil?. En: <www.unicef.org/argentina/.../que_es_el_sistema_penal_juvenil.pdf>

- Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- ¿Internamiento de menores infractores en un establecimiento penitenciario para adultos? a propósito del “CASO GRINGASHO” en:
http://www.derechoycambiosocial.com/revista032/internamiento_de_menores_infractores.pdf
- Revista Pólemos “Responsabilidad Penal de los Menores” en:
<http://blog.pucp.edu.pe/blog/derysoc/2013/02/17/polemos-no-6-responsabilidad-penal-de-los-menores-de-edad/>
- Plan “Mano Dura”: violencia estatal contra las maras en
<http://www.envio.org.ni/articulo/1283>
- Definiciones, Sistema de Protección y Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes en: http://www.unicef.org/republicadominicana/Ley136_06.pdf



ANEXOS



Congreso de la República

PROYECTO DE SANCIONA EL
SICARIATO DE MENORES COMO
ADULTOS

Los Congresistas que suscriben, a iniciativa del **Congresista WUILIAN MONTEROLA ABREGU**, ejerciendo el derecho que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política, y de conformidad con lo establecido en el Artículo 76° del Reglamento del Congreso de la República, presentan el siguiente:

PROYECTO DE LEY

**EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA
HA DADO LA LEY SIGUIENTE:**

LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 20° Y 22° DEL CÓDIGO PENAL

Artículo Primero.- Modificación de los artículo 20° y 22° del Código Penal
Modifícanse los artículos 20° y 22° del Código Penal, los mismos que quedaran redactados de la siguiente manera:

Inimputabilidad

Artículo 20.- Está exento de responsabilidad penal:

"2. El menor de 18 años, **salvo el que haya incurrido en delito de Homicidio Calificado, Violación de la Libertad Sexual, u otro delito sancionado con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua, en cuya situación el Juez mediante Resolución debidamente motivada y revisada por el Superior, dispondrá su juzgamiento y/o sanción como mayor.**"

Artículo 22.- Responsabilidad restringida por la edad

Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años o más de sesenta y cinco años al momento de realizar la infracción, salvo que haya incurrido en forma reiterada en los delitos previstos en los artículos 111, tercer párrafo, y 124, cuarto párrafo.

DESPACHO CONGRESAL

Jr. Junín N° 330 – Edificio Roberto Ramírez del Villar - Oficina N° 202
Teléfono 3117644

JDCOJ



Congreso de la República

Está excluido el agente que haya incurrido en delito de **Homicidio Calificado**, violación de la libertad sexual, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, atentado contra la seguridad nacional y traición a la Patria u otro delito sancionado con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua."

Lima, mayo de 2012

MOSQUERA JULIA
ORISOLLO
W. Lewis
N. LEWIS
Y. LESCANO
WILLIAN MONTEROLA ABREGU
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA
Ramón Espinoza D.
Fito Volte R

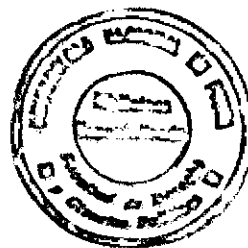
JDCG

DESPACHO CONGRESAL
Jr. Junín N° 330 - Edificio Roberto Ramírez del Villar - Oficina N° 202
Teléfono 3117644

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 16 de mayo del 2012.

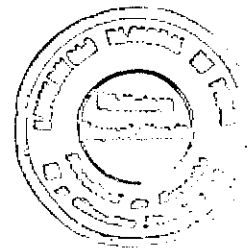
Según la consulta realizada, de conformidad con el
Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la
República: pase la Proposición N° 1301 para su
estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de
Justicia y Derechos Humanos.




GIULIANA LASTRES BLANCO
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



Congreso de la República



EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El Plan Nacional de Prevención y Control de Drogas aprobado por D.S. N° 82-94-PCM, cuando se refiere al crimen organizado indica lo siguiente "(...). En su acepción tradicional el término delincuencia o crimen organizado se refiere a un conjunto de complejas actividades al margen de la ley, llevadas a cabo en gran escala por organizaciones de manera más o menos estricta, cuya finalidad es el establecimiento, mantenimiento y explotación del tráfico de drogas, con fines de lucro y enriquecimiento. Casi todas estas actividades suelen llevarse al margen de la ley, y a menudo entrañan delitos contra las personas, amenazas, corrupción, soborno y otras formas de delincuencia."

"Todo grupo criminal organizado es una organización sumamente eficaz para reducir las posibilidades de detención y aumentar los márgenes de rentabilidad. (...)".

El mismo plan indica que dentro de las estrategias directas del crimen organizado, existen actividades de soporte indirecto como el SICARIATO.

Y en efecto el Sicariato en la actividad del **sicario** o **asesino a sueldo** que se dedica a eliminar o matar a otra persona por encargo a cambio de un precio, que es muy utilizado por grupos u organizaciones criminales para saldar cuentas, o amedrentar a otro grupo rival o persona que se interponga con sus intereses.

Se trata de una figura muy antigua cuya acepción etimológica proviene de la SICA, que era un puñal o daga pequeña, fácilmente ocultarle en cualquier ropa, y que se utilizaba para eliminar a opositores políticos u otros.

La legislación Romana la regulo de forma especial debido a su gravedad, crueldad y planificación en tal sentido en el año 81 de nuestra era se dio la *lex Cornelia de sicariis et veneficis* (ley Cornelia sobre apuñaladores y envenenadores).

En el Perú, en la actualidad el delito de sicariato se encuentra tipificado dentro del Homicidio agravado, "quien mata por lucro (...)", que se encuentra tipificado en artículo 108 inciso 1 del Código Penal.

DESPACHO CONGRESAL

Jr. Junín N° 330 – Edificio Roberto Ramírez del Villar - Oficina N° 202
Teléfono 3117644

JDCOJ



Congreso de la República

Lamentablemente en la mayoría de los casos, quienes cometen este delito (sicariato) son jóvenes los que son reclutados por organizaciones criminales, aunque existen muchos casos en que los jóvenes se dedican a esta actividad ilícita por mero placer o para obtener un lucro fácil.

Diariamente los medios de información alertan sobre el avance de esta actividad delincuencial y que ya constituye un problema social que se encuentra en mayor parte en el narcotráfico, en la venganza por distintas causas, en pandillas o por el mera necesidad de que alguna persona no se interponga en los intereses de otra, por ejemplo para saldar cuentas o intimidar a sus rivales e inclusive a los propios miembros de la organización, es muy usada dentro el narcotráfico.

Pero debemos preguntarnos dentro una organización criminal, la existencia de este tipo trabajadores importa una gran inversión para financiar esta actividad? o simplemente, estas organizaciones criminales se pueden ligar en cierta forma a la necesidad de algunos jóvenes de buscar sustento y ocupación y se pueden organizar con pequeños capitales para adquirir sea alquiler o compra de armas y vehículos como motos para huir, es muy probablemente que estemos ante el segundo supuesto donde los jóvenes por su ímpetu y deseos de ganar dinero fácil con muy poco capital se pueden organizar y dedicarse a esta actividad criminal de forma privada, sin pertenecer a ninguna organización..

Es así que tenemos por ejemplo casos emblemáticos como el de 'El Ponchis', considerado uno de los sicarios más sanguinarios del cartel del Pacífico Sur, trabajaba para la organización criminal de los Beltrán Leyva en México y que insania llegaba colgar sus videos y fotografías en internet de sus crímenes solamente para buscar popularidad e incluso ante las cámaras confesó que degolló a cuatro personas por 2.500 dólares (1.900 euros) y colgó sus cuerpos desmembrados en un puente. En este país también han caído otros jóvenes tristemente famosos por dedicarse al sicariato así como pertenecer a escuelas que se vienen preparando para ser sicarios.

En el Perú también tenemos el caso de un menor de 15 años de edad apodado "Gringasho" y que habría sido reclutado cuando tenía 12 por una banda de extorsionadores, que luego lo entrenó para convertirlo en sicario, así mismo, con gran preocupación somos espectadores de la incursión de bandas internacionales a las que se unen los jóvenes con el fin de cometer delitos como el caso de **Oscar Barrientos Quiroz**, quien pertenecería a la Banda de Maras Salvatrucha, conocida por su gran crueldad y sangre fría para cometer los más graves delitos.

DESPACHO CONGRESAL

Jr. Junín N° 330 – Edificio Roberto Ramírez del Villar - Oficina N° 202

Teléfono 3117644

JDCOJ



Congreso de la República

Según medios de comunicación de alta seriedad como la República, en Trujillo, Lima y Callao estarían operando unos 150 niños y adolescentes involucrados en secuestros, extorsiones y asesinatos, cobrando entre 100 soles y 500 dólares por cada crimen cometido

Los factores por los cuales estos jóvenes habrían acudido al sicariato, son en gran número la pobreza porque con mayor frecuencia surgen entre los jóvenes de barrios marginados, pero uno de los mayores factores son la búsqueda de protagonismo juvenil, para conseguir respeto ante su pandilla, grupo criminal así como sus rivales y posibles clientes.

El otro lado de la moneda se presenta en los potenciales usuarios de este servicio, que buscan la contratación de jóvenes como Sicarios por la condición jurídica, de estos se convierte en un negocio para las Bandas Criminales puesto que en caso de ser aprehendidos, en la mayoría de los países existe un límite de edad que se considera para ser procesado por ciertos delitos, esto se denomina inimputabilidad penal.

Consecuentemente estos jóvenes solo pueden ser puestos a disposición de los correccionales de menores, lo que a su vez redunda en la imposibilidad o dificultad de la investigación del delito, y por tanto de sus autores intelectuales.

Algunos estudios afirman que las bandas Criminales utilizan escuelas de formación y especialización donde instructores de origen judío, inglés y sudafricano, ponen a disposición de ellos, los conocimientos adquiridos en el ejercicio militar en fuerzas especiales de sus propios países.

Pero esta situación ha sido regulada en algunos países mediante la posibilidad del Juzgamiento como mayor como ocurre en el Sistema de Justicia Juvenil ¹ Americano, donde cuando un menor es acusado de cometer un delito penal o un delito que resulta de una condición (*status offense*), donde durante el proceso el juez o árbitro judicial debe decidir si el joven será juzgado ante un tribunal de menores o si será sometido a una audiencia de transferencia o de renuncia de jurisdicción con el fin de establecer si el caso debe ser tratado en el sistema de justicia penal de adultos.

¹ <http://espanol.getlegal.com/legal-info-center/Sistema-de-justicia-juvenil>

DESPACHO CONGRESAL

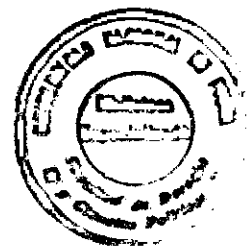
Jr. Junín N° 330 – Edificio Roberto Ramírez del Villar - Oficina N° 202

JDCOJ

Teléfono 3117644



Congreso de la Integridad



Si ocurre la transferencia al tribunal de adultos, conforme a los criterios establecidos por la Corte Suprema de los Estados Unidos² en el caso *Kent contra Estados Unidos*, es Juzgado como adulto y de ser declarado culpable puede recibir una condena de libertad probatoria o ser enviado a un programa alternativo apropiado, como por ejemplo rehabilitación de drogas o ser condenado a cárcel o prisión o recibir una "sentencia determinada" (*blended sentencing*)³. Esto ocurre cuando un menor es juzgado por un tribunal de adultos pero tiene derecho a recibir un castigo como menor o cuando es juzgado por un tribunal de menores pero es elegible para recibir una condena de adultos.

² <http://espanol.getlegal.com/legal-info-center/Sistema-de-justicia-juvenil>

- ¿Ha cometido algún delito anteriormente?
- ¿Fue el presunto delito un acto intencional cometido de manera violenta?
- ¿Se beneficiaría más con la rehabilitación que ofrecen los tribunales de menores o las disponibles en los tribunales de adultos?
- ¿Cuán grave fue el delito? ¿La seguridad de la comunidad exige que el menor sea juzgado por el sistema judicial de adultos?
- ¿Se trata de un delito contra la propiedad o contra una persona? Si el delito fue cometido contra una persona, es más probable que el menor sea juzgado por el tribunal de adultos cuando la víctima sufrió lesiones físicas.
- ¿Qué grado de madurez social tiene el menor? ¿Vivia solo y se mantenía económicamente en el momento de cometer el delito?
- ¿Qué grado de madurez y qué rasgos de personalidad tienen las personas que presuntamente cometieron el delito con el menor? Si se trata de adultos, es probable que el tribunal considere que lo más justo sería juzgar a todos los delincuentes en un tribunal de adultos.
- ¿El acusado tiene posibilidad de ser declarado culpable si es juzgado en un tribunal penal de adultos?

³ <http://espanol.getlegal.com/legal-info-center/Sistema-de-justicia-juvenil>

Sentencia determinada (*blended sentencing*)

La sentencia determinada se utiliza cuando las opciones del sistema judicial de adultos y de menores, analizadas por separado, resultan inadecuadas o incorrectas. Por ejemplo, si un menor cometió varias agresiones agravadas y las víctimas sufrieron lesiones importantes, es probable que el tribunal de menores decida que no puede satisfacer adecuadamente las necesidades de rehabilitación del menor ni garantizar el derecho de la sociedad a ser protegida de ese menor.

Un tipo de sentencia determinada le permitiría al menor pasar los primeros años de encarcelamiento en un correccional de menores. En el momento de la audiencia de liberación oficial, el estado podría:

- Liberar al menor si considera que está completamente rehabilitado.
- Decidir que debe permanecer en un correccional de menores hasta cumplir 21 años de edad. En ese momento, se realiza otra audiencia para ser liberado o transferido al sistema correccional de adultos por el resto de la condena.

DESPACHO CONGRESAL

Jr. Junín N° 330 – Edificio Roberto Ramírez del Villar - Oficina N° 202.

Teléfono 3117644

JDCOJ



Congreso de la República

IMPACTO DE LA LEY EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE

Se propone que el Estado decida la para ciertos delitos por su gravedad y estado de conciencia que requieren los sujetos activos eliminar la inimputabilidad de los menores de edad, a fin de poder proteger a los ciudadanos de actos delincuenciales que son cometidos con gran crueldad y con fines de gozo o lucro personal.

A tal efecto se propone modificar el artículo 20° y 22° del Código Penal Peruano.

Se hace presente que conforme al Decreto Ley N° 25564, para delitos de terrorismo se consideraba como edad de inimputabilidad hasta los 15 años, sin embargo dicha norma fue modificada por la LEY N° 26447, Ley que Fijan fecha a partir de la cual los procesos por delitos de terrorismo, previstos en el D.L. N° 25475, serán dirigidos por los magistrados correspondientes conforme a las normas procesales y orgánicas vigentes

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La propuesta normativa no implica ningún costo al erario nacional puesto que solo regula la legislación penal en lo referido a las causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal.

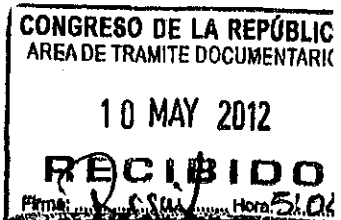
La norma lograra como beneficio afirmar la seguridad jurídica a favor de la población, protegiendo a los ciudadanos de personas que han lesionado bienes jurídicos de primer orden por razones de satisfacción personal y/o razones onerosas.

DESPACHO CONGRESAL

Jr. Junín N° 330 – Edificio Roberto Ramírez del Villar - Oficina N° 202

Teléfono 3117644

JUCOJ



El Congresista de la Republica Elías Rodríguez Zavaleta, en representación de la Bancada Concertación Parlamentaria, amparado en el derecho de iniciativa legislativa que le concede el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, así como en los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la Republica, presenta el siguiente Proyecto de Ley:

PROYECTO DE LEY

LEY QUE MODIFICA ARTICULO 20°, NUMERAL 2, DEL CODIGO PENAL, REFERIDO A LA INIMPUTABILIDAD DE LOS MENORES DE EDAD

Artículo 1. – Modifícase el artículo 20°, numeral 2, del Código Penal, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 20.- Causas eximentes

Esta exento de responsabilidad:

2) El menor de 18 años, con excepción de aquel que sea autor o haya participado en hechos tipificados como delito en los artículos 106, 107, 108, 121, 124-A, 152, 153, 170, 171, 172, 173, 173-A, 175, 176, 176-A, 177, 185, 186, 188, 189, 200, 317 y 317-A del Código Penal, en cuyo caso deberá ser menor de 16 años.

Artículo 2. - La presente ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el diario oficial “El Peruano”.

Artículo 3.- Deróguese toda norma que se oponga a la presente disposición.

I. EXPOSICION DE MOTIVOS

El presente Proyecto de Ley se propone modificar el artículo 20°, numeral 2, del Código Penal, referido a la inimputabilidad de los menores de edad, porque consideramos que la normatividad actual no resulta acorde a la realidad, la realidad nos demuestra que los Sicarios de Trujillo, El Callao y Lima son en su mayoría menores de edad, entre 16 y 18 años, menores que desatan el pánico en la población peruana, y que incluso han llegado a brindar entrevistas sobre sus conductas dolosas a los medios de comunicación nacional, pero que por su minoría de edad resultan inimputables, y cuando son derivados a los Centros de Reclusión de Menores se escapan o son rescatados, como es el caso de GRINGASHO en la ciudad de Trujillo.

Otro elemento que genera un cambio de perspectiva, es que mientras el numeral 2 del artículo 2° del Código Penal, plantea la inimputabilidad del menor de edad y por otro, hablamos del Código de los Niños y Adolescentes, se reconocen sistemas de responsabilidad a los adolescentes. Por ello cabe preguntarnos: ¿Cuándo se regula normativamente que un adolescente es responsable por ilícitos penales que comete estamos ante una responsabilidad de naturaleza penal o nos referimos a un imputable? Dicho de otro modo ¿Puede ser responsable penalmente un inimputable?

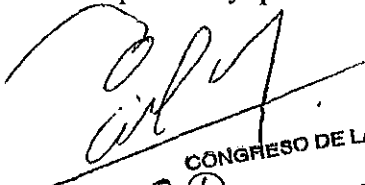
Nosotros consideramos que esta opción de nuestra legislación no es la más adecuada, por que como lo hemos señalado anteriormente, consideramos que el adolescente no solo es penalmente responsable sino que además es penalmente imputable y lo es porque, a pesar de haberse podido comportar lícitamente, es decir, de haberse podido decidir por el derecho opta por el injusto. Dicho de otro modo, siéndole exigible una conducta distinta, al ser capaz de ser motivado de modo suficiente por la norma para comportarse conforme a derecho, actúo ilícitamente. Por lo tanto, al comprender la ilicitud de su actuar, dicho acto le es reprochable, y por ello debe ser merecedor de un sentencia condenatoria de privación de la libertad.

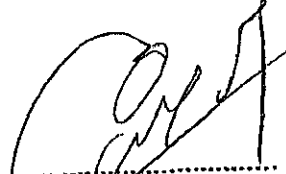
II. ANALISIS COSTO BENEFICIO

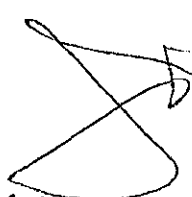
La norma no supone gasto alguno para el Estado, y por el contrario busca bloquear el avance de la delincuencia juvenil que se ampara en su inimputabilidad.

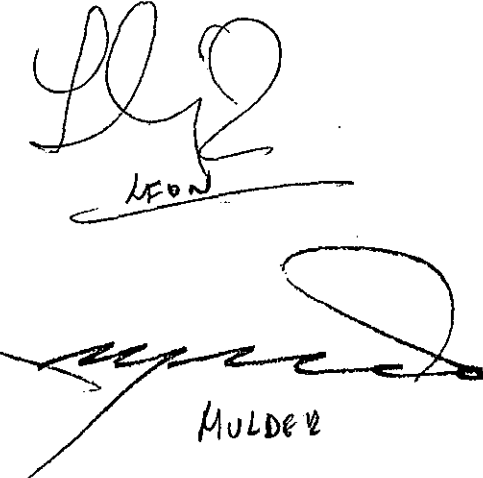
III. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACION NACIONAL.

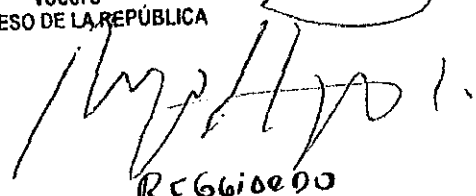
La norma viene atender una realidad que ha estado permanentemente postergada, sin tener en cuenta que en las ciudades de Trujillo, Callao y Lima se ha incrementado los delitos perpetrados por menores de edad, en especial los homicidios por encargo, realizados por sicarios adolescentes, como así todos los días los medios de comunicación se encargan de recordárnoslos, noticias que nos hacen sentirnos impotentes y que no hay quien acabe con este fenómeno negativo para nuestra sociedad.


CONGRESO DE LA REPUBLICA
E. Rodríguez Zavaleta
ELIAS N. RODRIGUEZ ZAVALA
CONGRESISTA DE LA REPUBLICA


CARLOS BRUCE MONTES DE OCA
Representación Parlamentaria
Vocero
CONGRESO DE LA REPUBLICA


VELÁSQUEZ


MULDER

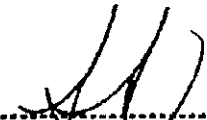

Regalado

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 16 de mayo del 2012.

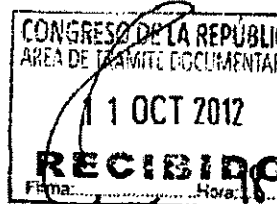
Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 1113, para su estudio y dictamen a la (s) Comisión (es) de

Justicia y Derechos Humanos.


GIULIANA LASTRES BLANCO
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



"Decenio de las Personas con Discapacidad del Perú"
"Año de la Integración Nacional y del Rol Activo de Nuestra Diversidad"



1124/2011-1

Lima, 09 de Octubre del 2012

OFICIO Nº 0467-2012-MFP/CR

Señor

Javier Ángeles Illmann

Oficial Mayor del Congreso de la República

Presente.-

De mi consideración:

Mediante la presente, me dirijo a usted, a efectos de solicitarle se sirva retirar los proyectos de Ley que a continuación se detallan, presentados por el recurrente:

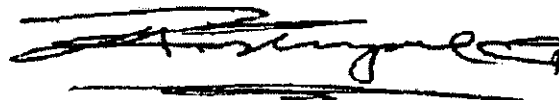
- Proyecto de Ley Nº 1124/2011, Ley que Modifica la Edad Mínima de Responsabilidad Penal en el Perú, presentado el 16 de mayo del 2012, por el recurrente.
- Proyecto de Ley Nº 1076/2011, Ley que busca Facilitar el Esclarecimiento de la Investigación Criminal, creando el Sistema Nacional del Banco Genético – SINABAGE, presentado por el recurrente el día 03 de mayo del 2012.
- Proyecto de Ley Nº 1148/2011, Ley que modifica el artículo 10 de la Ley de Elecciones Municipales Nº 26864 y propicia la participación de jóvenes en los gobiernos locales "Nueva Ley del Concejal Joven", presentado el 17 de mayo del 2012.

Hago propicia la ocasión para reiterarle los especiales sentimientos de mi especial consideración y estima.

Atentamente,


MARCO FALCONI PICARDO
Congresista de la República

C.c.: Bancada Grupo Parlamentario Perú Posible


MARIANO PORTUGAL CATRORA
Directivo Portavoz
Grupo Parlamentario Perú Posible

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Es copia fiel del original

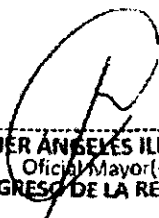
17 OCT 2012

FOLIDOR CHANAME ROBLES
Fedatario

JR. CARABAYA 381 – OF. 302 – TELÉFONO 311-7806

CONGRESO DE LA REPUBLICA
Lima 16 de 10 de 2012
ATIENDASE




JAVIER ANGELES ILLMANN
Oficial Mayor(e)
CONGRESO DE LA REPUBLICA

"PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA EDAD MINIMA DE RESPONSABILIDAD PENAL EN EL PERU"

Los Congresistas de la República que suscriben, miembros del Grupo Parlamentario "Alianza Parlamentaria" a iniciativa del Señor Congresista **MARCO FALCONI PICARDO** en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política y conforme a lo dispuesto en los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, presentan el siguiente proyecto de Ley:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA
HA DADO LA LEY SIGUIENTE:

Artículo 1.- Modificación de los artículos 20 y 22 del Código Penal.

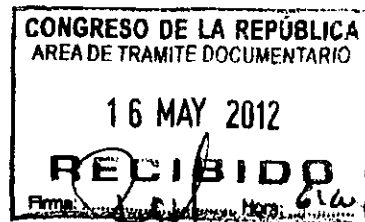
Modifíquese los artículos 20 y 22 del Código Penal, en los términos siguientes:

"Artículo 20.- Está exento de responsabilidad penal:

(...)

2. Los menores de 15 años.

(...)



"Artículo 22.- Responsabilidad restringida por la edad

Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de quince y menos de dieciocho años o más de sesenta y cinco años al momento de realizar la infracción, salva que haya incurrido en forma reiterada en los delitos previstos en los artículos 111, tercer párrafo, y 124, cuarto párrafo.

Está excluido el agente que haya incurrido en delito de violación de la libertad sexual, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, atentado contra la seguridad nacional, secuestro, robo agravado, homicidio, asesinato y traición a la Patria u otro delito sancionado con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua."

Artículo 2.- Modificación del artículo 7 de la Ley N° 26830, Ley de Seguridad y Tranquilidad Pública en Espectáculos Deportivos.

Modifíquese el artículo 7 de la Ley N° 26830, Ley de Seguridad y Tranquilidad Pública en Espectáculos Deportivos, el mismo que quedará redactado de la siguiente forma:

"Artículo 7.- Los adolescentes cuya edad esté comprendida entre más de 15 y menos de 18 años, que incurran en las conductas contempladas en el Artículo 5, serán conducidos ante el Fiscal de Familia, para que proceda conforme a Ley. Los adolescentes menores de 15 años serán conducidos ante el Fiscal de familia para que proceda conforme a las facultades que le concede el Código del Niño y el Adolescente.

La persona que ejerza la patria potestad o la tutela del adolescente infractor será civilmente responsable de los perjuicios que éste cause".

Artículo 3.- Modificación de los artículos IV del Título Preliminar y los artículos 184, 194, 194 A, 195, 196, 235, y 237 del Código del Niño y Adolescentes aprobado por la Ley N° 27337.

Modifíquese los artículos IV del Título Preliminar y los artículos 184, 194, 194 A, 195, 196, 235, y 237 del Código del Niño y Adolescentes aprobado por la Ley N° 27337, los cuales quedarán redactados en los siguientes términos:

"Artículo IV Título Preliminar.- Capacidad"

Además de los derechos inherentes a la persona humana, el niño y el adolescente gozan de los derechos específicos relacionados con su proceso de desarrollo. Tienen capacidad especial para la realización de los actos civiles autorizados por este código y demás leyes.

La Ley establece las circunstancias en que el ejercicio de estos actos requiere de un régimen de asistencia y determina responsabilidades.

En caso de infracción a la ley penal, el niño y el adolescente menor de catorce (14) años será sujeto de medidas de protección, el adolescente mayor de catorce (14) años hasta los quince (15) años de medidas socio-educativas y el adolescente cuya edad esté comprendida entre más de quince (15) años y menos de dieciocho (18) años, también estará sujeto a medidas socio-educativas en un centro juvenil exclusivo para adolescentes de esa edad, donde cumplirá la medida de retención señalada por el Juez."

"Artículo 184.- Medidas"

El adolescente infractor mayor de quince (15) años y menor de dieciocho (18) años, será pasible a una pena de acuerdo al delito cometido, siéndole aplicable el artículo 22 del Código Penal, así como la medida de internación en un centro juvenil exclusivo para adolescentes de esa edad.

El adolescente infractor mayor de catorce (14) años hasta los quince (15) años, será pasible de medidas socio-educativas previstas en el presente código.

El niño o adolescente infractor menor de catorce (14) años, será pasible de medidas de protección previstas en el presente código."

"Artículo 194.- Infracción"

Al adolescente que, integrando una pandilla perniciosa, lesione la integridad física de las personas, atente contra el patrimonio, cometa violación contra la libertad sexual o dañe los bienes públicos o privados, utilizando armas de fuego, armas blancas, material inflamable, explosivos u objetos contundentes, cuya edad se encuentre comprendida entre doce (12) y catorce (14) años de edad se le aplicará las medidas de protección previstas en el presente Código. Tratándose de adolescentes cuya edad se encuentre comprendida entre más de catorce (14) y hasta quince (15) años se aplicará la medida socio-educativa de internación no mayor de ocho (8) años; y, en el caso de adolescentes cuya edad se encuentre comprendida entre más de quince (15) años y menos de dieciocho (18) años, serán sancionados con la pena que corresponde por el delito cometido y también se le impondrá la medida de internación en un centro juvenil exclusiva para adolescentes de esa edad.

"Artículo 194-A.- Infracción leve"

Al adolescente menor de quince (15) años que, integrando una pandilla perniciosa, atente contra el patrimonio de terceros u ocasiona daños a bienes públicos y privados, se le aplicará las medidas socio-educativas de prestación de servicios a la comunidad por un período máximo de doce (12) meses."

"Artículo 195.- Infracción Agravada

Si como consecuencia de las acciones a que se refiere el artículo 194, se causara la muerte o se infringieran lesiones graves a terceros o si la víctima de violación contra la libertad sexual fuese menor de edad o discapacitada, y la edad del adolescente infractor se encuentra comprendida entre doce (12) y catorce (14) años se aplicarán las medidas de protección previstas en el presente Código. Tratándose de adolescentes cuya edad se encuentre comprendida entre más de catorce (14) y hasta quince (15) años se aplicará la medida socio-educativa de internación no menor de cuatro ni mayor de ocho años; y, en el caso de adolescentes cuya edad esté comprendida entre más de quince (15) años y menos de dieciocho (18) años, se le aplicará la pena privativa de libertad de acuerdo al delito cometido, asimismo se le impondrá la medida de internación en un centro juvenil exclusivo para adolescentes de esa edad.

"Artículo 196.- Medidas para los cabecillas

Si el adolescente mayor de catorce (14) años y hasta los quince (15) años pertenece a una pandilla perniciosa en condición de cabecilla, líder o jefe, se le aplicará la medida socio-educativa de internación no menor de cuatro años ni mayor de ocho años."

"Artículo 235.- Internación

La internación es una medida privativa de libertad que no excederá de ocho (8) años para aquellos adolescentes infractores cuya edad esté comprendida entre más de catorce (14) años y hasta los quince (15) años.

La internación privativa de libertad para aquellos adolescentes infractores de más de quince (15) años y menos de dieciocho (18) años, podrá exceder los ocho años.

"Artículo 237.- Ubicación.-


La internación será cumplida en Centros Juveniles exclusivos para adolescentes. Éstos serán ubicados según su edad, sexo, la gravedad de la infracción y el informe preliminar del Equipo Multidisciplinario del Centro Juvenil.

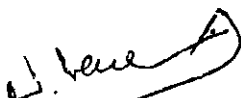
Asimismo se habilitará un lugar apropiado para los adolescentes infractores cuya edad esté comprendida entre más de quince (15) años y menos de dieciocho (18) años, donde los internarán, contando con las medidas socio-educativa previstas en este código".

Artículo 4.- Derogación

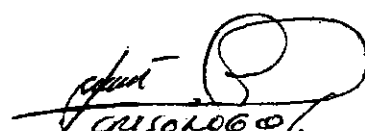
Derogase o modifícase todas las disposiciones que se opongan al cumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley.

Lima, 11 de Mayo del 2012


Carlos Herrera



N. Lewis


MARCO FALCONI PICARDO
Congresista de la Republica


Carlos Corrales




Andrés Bello

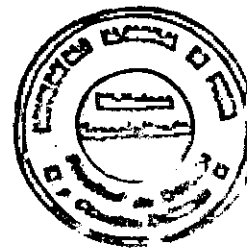

Jito Valle

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 18 de mayo del 2012.

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 1124 para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de

Justicia y Derechos Humanos.-




GIULIANA LASTRES BLANCO
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 16 de mayo de 2012

Visto el oficio Nro. 0467-2012-MFP/CR suscrito por el señor MARIANO PORTUGAL CATAORA, Directivo Portavoz del Grupo Parlamentario Perú Posible, y MARCO FALCONÍ PICARDO, Congresista de la República, TÉNGASE POR RETIRADA la Proposición Nro. 1124/2011-CR.


JAVIER ANGENES ILLMANN
Oficial Mayor(e)
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

I.- EXPOSICION DE MOTIVOS

1.- Mediante la Ley N° 27337, publicada en el diario oficial El Peruano el 07 de agosto del 2000 se promulgó el actual Código de los Niños y Adolescentes. Este código significó un cambio de sistema en el tratamiento legal frente a los adolescentes, por la superación en el plano legal de la llamada doctrina de la situación irregular en nuestro país. Esta doctrina en cuanto a los menores infractores expresa que, *"la mayor connotación la encontramos en que se sostiene que al menor no se le puede imputar la realización de actos considerados como faltas o delitos, y en base a esta premisa el menor de edad sólo realiza actos antisociales y como el Juez de Menores se convierte en el padre, el defensor, el protector, se deja a su libre arbitrio las medidas "protectoras" que debe discernir a favor del prenotado. Consecuentemente teniendo como fundamento lo anteriormente expuestos el menor antisocial no contaba con derechos individuales ni garantías procesales"*¹

La doctrina de la Protección Integral que es la que se impone en este nuevo Código del Niño y adolescente, rompe con la doctrina de la Situación Irregular y obliga a repensar profundamente el sentido de las legislaciones para la infancia, convirtiéndolas en instrumentos eficaces de defensa y promoción de los Derechos Humanos específicos de todos los niños y adolescentes no solamente los menores.

El punto central de la Convención sobre los derechos del Niño que nuestro país ha ratificado en el mes de agosto de 1990 y por ende de la doctrina de la Protección Integral es el reconocimiento de todos los niños, niñas y adolescentes, sin discriminación alguna como sujeto de plenos derechos, cuyo respeto se debe garantizar.

La nueva doctrina convierte las necesidades de niños y adolescentes en derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, así como garantiza para los adolescentes en conflicto en la Ley penal, una justicia que respete los mismos derechos procesales consagrados para los adultos.

La oposición entre el nuevo y el viejo paradigma podría enunciarse, resumidamente, de la siguiente manera: "ningún derecho para muchos niños", es la formulación de la doctrina de la Situación Irregular; "todos los derechos para todos los niños", es la formulación de la doctrina de la Protección Integral.

2.- El Código del Niño y del adolescente, Ley N° 27337, define a un niño como todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad y adolescente desde los doce hasta cumplir los dieciocho años de edad. Asimismo, el Estado protege al concebido para todo lo que le favorece. Si existiera duda acerca de la edad de una persona, se le considerará niño o adolescente mientras no se pruebe lo contrario. Los niños y adolescentes son sujetos de derechos, libertades y de protección específica. Tienen derechos y deberes y también obligaciones que deben cumplir.

El Decreto Legislativo 990, modifica diversos artículos del Código de los Niños y Adolescentes, Relativos a su capacidad y responsabilidad penal: Asimismo, regula de modo particular el concepto de pandilla perniciosa, define normativamente la infracción a la ley penal, diferenciando una forma de comisión leve y otra agravada, señala las medidas socioeducativas

¹ CHUNGA LAMONJA, Fermín, Derecho de Menores, ps. 43 y 44.



Aplicables para los líderes y miembros de una Pandilla Perniciosa, otorgándole posibilidades de Archivo al Fiscal de Familia frente al resarcimiento del daño y perdón del ofendido, dando Facultades a los gobiernos locales y regionales para atender el gasto de implementación y ejecución de las medidas socioeducativas y de protección.

3.- Nuestro país ha ratificado la Convención sobre los Derechos del Niño el día 03 de Agosto de 1990. La Convención sobre los Derechos del Niño es un tratado internacional que reconoce los derechos humanos de los niños y las niñas, definidos como personas menores de 18 años. La Convención establece en forma de ley internacional que los Estados Partes deben asegurar que todos los niños y niñas -sin ningún tipo de discriminación- se benefician de una serie de medidas especiales de protección y asistencia; tengan acceso a servicios como la educación y la atención de la salud; puedan desarrollar plenamente sus personalidades, habilidades y talentos; crezcan en un ambiente de felicidad, amor y comprensión; y reciban información sobre la manera en que pueden alcanzar sus derechos y participar en el proceso de una forma accesible y activa.

En consecuencia la conducta del adolescente infractor de la ley penal está rodeada de derechos y garantías procesales que deben respetarse en la investigación y su juzgamiento, más no gozan de la garantía de la inimputabilidad absoluta.

4.- El presente proyecto de ley tiene por finalidad que nuestra legislación varíe en primer término la minoría de edad determinada en el artículo 20 del Código Penal, modificándola de 18 años a ser menor de 15 años los sujetos considerados exentos de responsabilidad penal, y de esta forma se varían las condiciones y conductas de estos adolescentes tanto en la tipificación del pandillaje pernicioso, como en la Ley de Seguridad y Tranquilidad Pública en Espectáculos Deportivos y en nuestro Código del Niño y Adolescentes.

En consecuencia, siguiendo con la nueva doctrina de la Convención sobre los Derechos del Niño y del Código del Niño y adolescente, el proceso penal referido a menores y adolescentes, es el conjunto de actos que, a través de procedimientos especiales, va a permitir el pronunciamiento de una decisión jurisdiccional acerca de la participación que ha tenido el adolescente en el evento delictivo y si resulta culpable, la imposición de la medida socioeducativa proporcional a la gravedad del hecho, teniendo en consideración el principio del "interés superior del niño y el derecho de la sociedad a ser protegido". Pero estos principios no se contraponen con extender la imposición de una medida sancionadora más severa y de acuerdo al delito se que se cometa, contra los adolescentes infractores, pero garantizándoles sus derechos procesales consagrados para los adultos en el nuevo modelo penal acusatorio que está entrando en vigencia en todo el país.

El Código de los Niños y Adolescentes ha penalizado los actos de los niños y adolescentes, denominándolos adolescente infractor de la ley penal, por tanto, estos menores de edad son susceptibles de cometer faltas o delitos y por consiguiente sujetos a ser sancionados; por lo que el presente proyecto tiene por objeto entonces ampliar estas sanciones previstas en la Ley (medidas socio-educativas), a una sanción de internación acorde al delito que se cometa, pero rodeado de las más amplias garantías del debido proceso.

5- Con la promulgación del Código de los Niños y Adolescentes, nuestro ordenamiento capta la doctrina de la protección integral y deja de lado la doctrina de la situación irregular como se ha comentado anteriormente. Con este cambio de perspectiva, el menor deja de ser objeto de

compasión y represión y pasa a ser sujeto de derechos. Con relación a niños y adolescentes que se encuentren en conflicto con la ley penal, será fundamental fijar una edad por debajo de la cual el Estado renuncie a la aplicación de todo tipo de medidas. El presente proyecto señala que están exentos de responsabilidad penal los menores de 15 años; pero para aquella fracción de adolescentes a los que se pueda imputar la comisión de un delito (los mayores de 15 años y menores de 18 años) deberán reconocérsele todas las garantías del debido proceso. Se aplicará la privación de libertad como medida de último recurso, y por el tiempo más breve que proceda, por ello es que también se modifica el artículo 22 del Código Penal, sobre responsabilidad restringida por edad, considerándose como beneficiarios de esta reducción prudencial de la pena a los adolescentes infractores mayores de 15 años y menores de 18 años.

6.- La finalidad del presente proyecto de ley es de contar con normas acordes para adecuarlas a las nuevas conductas sociales de los adolescentes infractores de la Ley Penal, que vienen incrementándose día a día, agrupados en pandillas o en grupos organizados y asociados para cometer delitos, siendo la delincuencia juvenil actualmente uno de los problemas criminológicos que se viene incrementando no solo en nuestro país sino también en el mundo entero. La delincuencia juvenil es un fenómeno social que pone en riesgo la seguridad pública de la sociedad, así mismo va contra las buenas costumbres ya establecidas por la sociedad; por lo que es un rol social del Estado buscar la protección de nuestra población, legislando sobre un tema de vital importancia para nuestra vida diaria, que reclama más seguridad ciudadana.

Según la policía peruana, solo en el área metropolitana de Lima existen más de 300 pandillas que agrupan a unos 12.000 jóvenes. En los barrios populares del cinturón capitalino, en los llamados cerros, se estima que más del 50% de los jóvenes consumen algún tipo de droga, cuando se trata de alcohol también esta cifra es muy alta.

CIFRAS:

70.5% de pandilleros en Lima no estudia. Solo un 29.5% lo hace en colegios o institutos.

87.05% de ellos tiene a sus padres vivos. Un 10.79% tiene con vida solo a la mamá.

49% ha sido detenido más de una vez por la Policía.

3,000 pandilleros hay al este de Lima. En el sur existen 2,941.

195 pandillas en la capital son vecinales, 184 pertenecen a "barras bravas" y las demás están formadas por escolares.

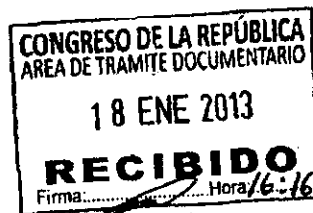
30.22% de pandilleros gasta el dinero robado en drogas. El resto lo usa para ir al fútbol, comprarse ropa o dárselo a sus familias. Datos obtenidos del Latinobarómetro publicado en el diario El Comercio el 10 de mayo del 2012.

II.- ANALISIS COSTO BENEFICIO

La aprobación de esta iniciativa legislativa no ocasionará costo alguno al erario nacional, por tratarse de modificaciones a leyes existentes, por lo que las propuestas legislativas contenidas en este proyecto cuentan con presupuesto aprobado en cada sector respectivo, esto es, Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, Poder Judicial, y además tiene como finalidad el velar por la resocialización del adolescente infractor mediante medidas de protección acorde a su edad y también con medidas de disuasión ante la comisión de delitos; primando en este caso la función del Estado de proteger a la sociedad de un mal social que atenta contra la seguridad ciudadana.

III.- EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACION NACIONAL

El presente proyecto tiene como finalidad modificar los artículos 20 y 22 del Código Penal; el artículo 7 de la Ley N° 26830, Ley de Seguridad y Tranquilidad Pública en espectáculos Deportivos; los artículos IV del T.P. y 184, 194, 194 A, 195, 196, 235 y 237 del Código del Niño y Adolescentes, de acuerdo a la redacción propuesta en este proyecto.



Proyecto de Ley

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 20 DEL CODIGO PENAL Y EL ARTICULO 235 DEL CODIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES

Los Congresistas de la República que suscriben, a propuesta del Congresista **AMADO ROMERO RODRÍGUEZ**, en uso de su facultad de iniciativa legislativa que les confiere el artículo 107º de la Constitución Política del Perú y los artículos 22º inciso c), 37 inciso b), 75º y 76º del Reglamento del Congreso de la República; proponen el Proyecto de Ley siguiente:

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Por cuanto:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Ha dado la Ley siguiente:

**LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 20 DEL DECRETO
LEGISLATIVO Nº 635- CODIGO PENAL Y EL ARTICULO 235 DE LA LEY
Nº 27337- CODIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES**

Artículo 1.- Modifícase el inciso 2) del artículo 20 del Decreto Legislativo Nº 635, Código Penal, por el siguiente texto:

"Artículo 20.- Está exento de responsabilidad penal:

... 2. El menor de 18 años. Por excepción, cuando el autor tenga dieciséis años o más y haya cometido hechos punibles tipificados en el Código Penal como homicidio simple, homicidio calificado-asesinato, hurto agravado, robo, robo agravado, extorsión, violación sexual, violación de persona en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, violación de persona en incapacidad de resistencia, violación sexual de menor de edad, violación sexual de menor de edad seguida de muerte o lesión grave, el autor no estará exento de responsabilidad penal."

Artículo 2.- Modifícase el artículo 235 de la Ley Nº 27337, Código de los Niños y Adolescentes, por el siguiente texto:

"Artículo 235.- Internación

La internación es una medida privativa de libertad que no excederá de seis (6) años, salvo los casos que por excepción se han previsto en el inciso 2) del artículo 20 del Código Penal"

Artículo 3.- Vigencia

La presente Ley es de aplicación inmediata al día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

Artículo 4.- Derogatoria

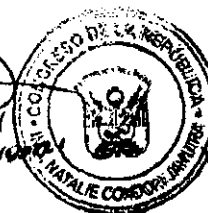
Quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan a la presente Ley.

Lima, enero de 2013

24.2
ENLIO AMADO ROMERO RODRIGUEZ
Congresista de la República

W.S. BLATAS
RUBEN CONDORI CUSI
Congresista de la República

Natalie Condori
ANA MARIA SOLÓRZANO FLORES
Directivo Portavoz ARIERNA



5
OMAR CHENQUE DE NOYA
Congresista de la República

6
CÉSAR ELMER TRUPAILLA MONTES
Congresista de la República

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 28 de Enero del 2013

Según la consulta realizada, de conformidad con el:

Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la

República: pase la Proposición N° 1886 para su

estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de

Justicia y Derechos Humanos ;
Fuerza y Familia .

JAVIER ANGELES ILLMANN
Oficial Mayor(e)
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



1. El presente proyecto de ley busca modificar el inciso 2) del artículo 20 del Código Penal, estableciendo por excepción, dos condiciones para que un menor de 18 años, no esté exento de responsabilidad penal; primero que tenga 16 años de edad o más y segundo que haya cometido los hechos tipificados como delitos en el Código Penal que ahí se especifican, esto es homicidio simple, homicidio calificado-asesinato, hurto agravado, robo, robo agravado, extorsión, violación sexual, violación de persona en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, violación de persona en incapacidad de resistencia, violación sexual de menor de edad y violación sexual de menor de edad seguida de muerte o lesión grave.
2. Asimismo y habiéndose propuesto esta modificación se hace necesario modificar también el artículo 235 de la Ley 27337- Código de los Niños y Adolescentes, a efecto de que en concordancia con la modificatoria propuesta del Código Penal, el período de internación del adolescente sea mayor de 6 años, conforme a los hechos delictivos cometidos.
3. Sustentan estas modificaciones la realidad del incremento de actos delictivos cometidos por menores de 18 años. Así tenemos, que el trabajo elaborado por la Defensoría del Pueblo de julio de 2012 denominado Sistema Penal Juvenil del Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios Adjuntía para los Derechos Humanos, señala que **al mes de mayo de 2012 hay 2,278 adolescentes infractores de la ley penal en todo el ámbito nacional¹**. Asimismo señala sobre la distribución de los adolescentes infractores según edad, también a mayo de 2012, que **"la edad más presente entre los adolescentes es de 17 años (32.9%), seguidos del grupo de 16 años (24,3%). Por el contrario, los adolescentes menores de 14 y 15 años tienen, a su vez, menor presencia con 2,4% y 10.5% del total respectivamente. Esta tendencia no ha variado en comparación con el año 2007²**. Por ello, es que la presente iniciativa legislativa, establece que no están exentos de responsabilidad penal los menores a partir de los 16 años y que hayan cometido determinados hechos delictivos; y que aquellos menores de 16 años sí están exentos de responsabilidad penal, según la norma general del artículo 20 inciso 2) del Código Penal y conforme a las estadísticas expresadas precedentemente.

¹ Defensoría del Pueblo: Sistema Penal Juvenil. Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios adjuntía para los Derechos Humanos, página 41

² Defensoría del Pueblo: Sistema Penal Juvenil. Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios adjuntía para los Derechos Humanos, página 44

4. En cuanto al lugar de procedencia de los adolescentes infractores según región/país de origen a mayo de 2012, el estudio aludido ha presentado el siguiente cuadro³:

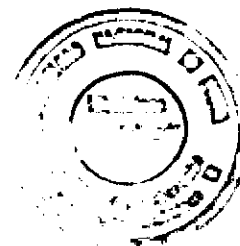
**Adolescentes según región/país de origen
Mayo 2012**

REGIÓN	TOTAL	
	Total	Porcentaje
Amazonas	10	0.64%
Ancash	22	1.41%
Apurímac	36	2.31%
Arequipa	32	2.05%
Ayacucho	70	4.30%
Cajamarca	48	3.10%
Callao	82	5.30%
Cusco	35	2.25%
Huancavelica	20	1.28%
Huánuco	41	2.63%
Ica	69	4.43%
Junín	69	4.43%
La Libertad	89	5.71%
Lambayeque	51	3.30%
Lima	551	35.40%
Loreto	42	2.70%
Madre de Dios	18	1.20%
Moquegua	5	0.32%
Pasco	8	0.51%
Piura	109	7.00%
Puno	30	1.93%
San Martín	24	1.54%
Tacna	9	0.60%
Tumbes	24	1.54%
Ucayali	61	3.92%
Extranjero	3	0.20%
TOTAL	1,558	100.00%

Fuente: Gerencia de los Centros Juveniles del Poder Judicial.
Elaborado por: Defensoría del Pueblo.

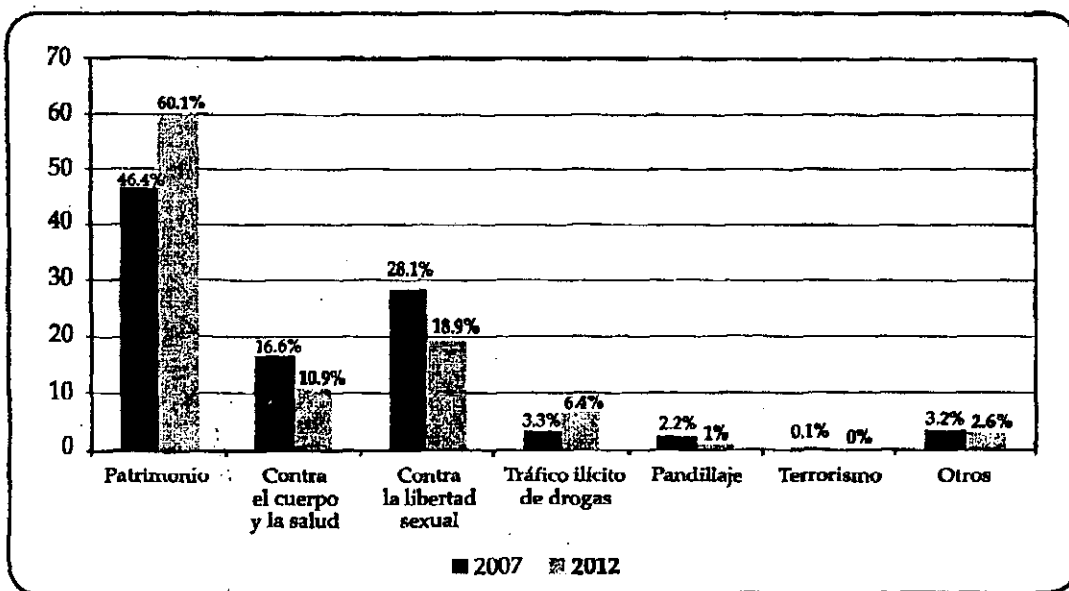
Es decir, del cuadro presentado observamos que el 35,4% de los adolescentes infractores del total nacional provienen de la región Lima, siendo la primera región en el ranking de origen de adolescentes infractores.

³ Defensoría del Pueblo: Sistema Penal Juvenil. Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios adjunta para los Derechos Humanos, página 46



5. En cuanto al tipo de infracción cometida por los menores infractores, el Informe defensorial, presenta el siguiente cuadro⁴:

Distribución de los adolescentes infractores según motivo de ingreso de los adolescentes 2007 y 2012 (%)



Fuente: Gerencia de Centros Juveniles del Poder Judicial.
Elaborado por: Defensoría del Pueblo.

Como vemos, las infracciones contra el patrimonio se han incrementado del 2007 al 2012 de 46,4% a 60,1%, cifra muy alarmante para el país. Asimismo, según el referido cuadro, tenemos un alto índice de infracciones contra la libertad sexual y contra la vida, el cuerpo y la salud, habiéndose tomado estas cifras estadísticas para establecer qué tipo de delitos deben considerarse en la modificación del inciso 2) del artículo 20 del Código Penal.

6. De otro lado, la modificación del artículo 235 de la Ley 27337- Código de los Niños y Adolescentes, responde a la necesidad de reformar todo aquello que se oponga al presente proyecto de ley, por ello al sancionar

⁴ Defensoría del Pueblo: Sistema Pcnal Juvenil. Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios adjuntía para los Derechos Humanos, página 48

a los menores conforme al Código Penal, es lógico que el plazo máximo de internación de seis años establecido por el Código de los Niños y Adolescentes, sea modificado, adaptándose a la nueva legislación.

7. Finalmente, cabe señalar que frente a estos datos estadísticos y a la realidad que vivimos día a día de casi total inseguridad, por las acciones u omisiones de los mayores de edad, a la que se suma cada vez más la inseguridad ocasionada por menores de edad, el estado no puede quedarse inactivo, por ello es necesario someter a debate este tema en los diferentes niveles del gobierno, para impedir que los menores de edad continúen cometiendo infracciones penales y que la nueva legislación sea un disuasivo para ellos, pues las sanciones serán más severas, además de que los menores que infrinjan la ley permanecerán recluidos por más tiempo en resguardo de la sociedad.

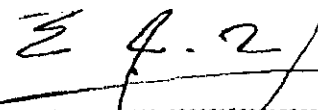
EFFECTO DE LA NUEVA LEGISLACIÓN NACIONAL


La iniciativa legislativa consiste en modificar el inciso 2) del artículo 20 del Decreto Legislativo N° 635- Código Penal, para establecer que los menores a partir de los 16 años y en determinadas circunstancias no están exentos de responsabilidad penal; y el artículo 235 de la Ley 27337- Código de los Niños y Adolescentes, para adecuar ésta a la modificación del Código Penal.


ANÁLISIS DEL COSTO BENEFICIO

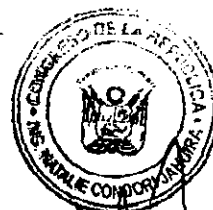
La presente iniciativa legislativa por su naturaleza y alcances, además de no generar gasto público, producirá un efecto disuasivo en los menores de edad, para evitar que cometan los hechos delictivos señalados y protegerá a la sociedad de los mismos.


Lima, enero de 2013.


EULOGIO AMADO ROMERO RODRÍGUEZ
Congresista de la República


RUBÉN CONDORI CUSI
Congresista de la República


OMAR CHEHADE MOYA
Congresista de la República




CESAR ELMER YRUPALLA MONTES
Congresista de la República



Artículo 174°.- Actuación de pruebas de oficio.- El Juez podrá, en decisión inapelable, en cualquier estado del proceso, ordenar de oficio la actuación de las pruebas que considere necesarias, mediante resolución debidamente fundamentada.

Artículo 175°.- Equipo técnico, informe social y evaluación psicológica.- Luego de contestada la demanda, el Juez, para mejor resolver, podrá solicitar al equipo técnico un informe social respecto de las partes intervinientes y una evaluación psicológica si lo considera necesario. Los encargados de realizar el informe social y la evaluación psicológica deben evacuar su informe dentro del tercer día, bajo responsabilidad.

Artículo 176°.- Medidas cautelares.- Las medidas cautelares a favor del niño y del adolescente se rigen por lo dispuesto en el presente Código y en el Título Cuarto de la Sección Quinta del Libro Primero del Código Procesal Civil.

Artículo 177°.- Medidas temporales.- En resolución debidamente fundamentada, el Juez dictará las medidas necesarias para proteger el derecho del niño y del adolescente.

El Juez adoptará las medidas necesarias para el cese inmediato de actos que produzcan violencia física o psicológica, intimidación o persecución al niño o adolescente.

El Juez está facultado en estos casos incluso para disponer el allanamiento del domicilio.

Artículo 178°.- Apelación.- La Resolución que declara inadmisibles o improcedentes la demanda y la sentencia es apelable con efecto suspensivo, dentro de los tres días de notificada.

Las decisiones adoptadas por el Juez durante la audiencia son apelables, sin efecto suspensivo y tienen la calidad de diferidas.

Artículo 179°.- Trámite de la apelación con efecto suspensivo.- Concedida la apelación, el auxiliar jurisdiccional, bajo responsabilidad, enviará el expediente a la Sala de Familia dentro del segundo día de concedida la apelación y la adhesión en su caso.

Recibidos los autos, la Sala los remitirá en el día al Fiscal para que emita dictamen en el plazo de cuarenta y ocho horas y señalará, dentro de los cinco días siguientes, la fecha para la vista de la causa.

Sólo excepcionalmente las partes podrán alegar hechos nuevos, ocurridos después del postulatorio. La Sala resolverá dentro de los tres días siguientes a la vista de la causa.

Artículo 180°.- Protección de los intereses individuales, difusos y colectivos.- Las acciones para la defensa de los derechos de los niños y los adolescentes que tengan carácter de difusos, ya sean individuales o colectivos, se tramitan por las reglas establecidas en el presente Capítulo. Pueden demandar acción para proteger estos derechos los padres, los responsables, el Ministerio Público, el Defensor, los Colegios Profesionales, los Centros Educativos, los Municipios, los Gobiernos Regionales y las asociaciones que tengan por fin su protección.

Artículo 181°.- Apercibimientos.- Para el debido cumplimiento de sus resoluciones, el Juez puede imponer los siguientes apercibimientos:

- Multa de hasta cinco unidades de referencia procesal a la parte, autoridad, funcionario o persona;
- Allanamiento del lugar; y
- Detención hasta por veinticuatro horas a quienes se resistan a su mandato, sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar.

Artículo 182°.- Regulación supletoria.- Todas las cuestiones vinculadas a los procesos en materias de contenido civil en las que intervengan niños y adolescentes, contempladas en el presente Código, se regirán

supletoriamente por lo dispuesto en el Código Civil y en el Código Procesal Civil.

CAPÍTULO III

ADOLESCENTE INFRACTOR DE LA LEY PENAL

Sección I

Generalidades

Artículo 183°.- Definición.- Se considera adolescente infractor a aquel cuya responsabilidad ha sido determinada como autor o partícipe de un hecho punible tipificado como delito o falta en la ley penal.

Artículo 184°.- Medidas.- El niño menor de doce años que infrinja la ley penal será pasible de medidas de protección previstas en el presente Código.

Sección II

Derechos individuales

Artículo 185°.- Detención.- Ningún adolescente debe ser privado de su libertad sino por mandato escrito y motivado del Juez, salvo en el caso de flagrante infracción penal, en el que puede intervenir la autoridad competente.

Artículo 186°.- Impugnación.- El adolescente puede impugnar la orden que lo ha privado de su libertad y ejercer la acción de Hábeas Corpus ante el Juez especializado.

Artículo 187°.- Información.- La privación de la libertad del adolescente y el lugar donde se encuentre detenido serán comunicados al Juez, al Fiscal y a sus padres o responsables, los que serán informados por escrito de las causas o razones de su detención, así como de los derechos que le asisten y de la identificación de los responsables de su detención. En ningún caso será privado del derecho de defensa.

Artículo 188°.- Separación.- Los adolescentes privados de su libertad permanecerán separados de los adultos detenidos.

Sección III

Garantías del proceso

Artículo 189°.- Principio de Legalidad.- Ningún adolescente podrá ser procesado ni sancionado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en las leyes penales de manera expresa e inequívoca como infracción punible, ni sancionado con medida socio-educativa que no esté prevista en este Código.

Artículo 190°.- Principio de confidencialidad y reserva del proceso.- Son confidenciales los datos sobre los hechos cometidos por los adolescentes infractores sometidos a proceso. En todo momento debe respetarse el derecho a la imagen e identidad del adolescente. El procedimiento judicial a los adolescentes infractores es reservado. Asimismo, la información brindada como estadística no debe contravenir el Principio de Confidencialidad ni el derecho a la privacidad.

Artículo 191°.- Rehabilitación.- El Sistema de Justicia del adolescente infractor se orienta a su rehabilitación y a encaminarlo a su bienestar. La medida tomada al respecto no sólo deberá basarse en el examen de la gravedad del hecho, sino también en las circunstancias personales que lo rodean.

Artículo 192°.- Garantías.- En los procesos judiciales que se sigan al adolescente infractor se respetarán las garantías de la Administración de Justicia consagradas

en la Constitución Política del Perú, la Convención sobre los Derechos del Niño, el presente Código y las leyes vigentes sobre la materia.

CAPÍTULO IV

PANDILLAJE PERNICIOSO

Artículo 193°.- Definición.- Se considera pandilla perniciosa al grupo de adolescentes mayores de 12 (doce) años y menores de 18 (dieciocho) años de edad que se reúnen y actúan para agredir a terceras personas, lesionar la integridad física o atentar contra la vida de las personas, dañar bienes públicos o privados u ocasionar desmanes que alteren el orden interno.

Artículo 194°.- Infracción.- Al adolescente que, integrando una pandilla perniciosa, lesione la integridad física de las personas, cometa violación de menores de edad o daño los bienes públicos o privados, utilizando armas de fuego, armas blancas, material inflamable, explosivos u objetos contundentes, o bajo la influencia de bebidas alcohólicas o drogas, se le aplicará la medida socio-educativa de internación no mayor de 3 (tres) años.

Artículo 195°.- Infracción agravada.- Si como consecuencia de las acciones a que se refiere el artículo anterior se causara la muerte o se infringieran lesiones graves, la medida socio-educativa de internación será no menor de tres ni mayor de seis años para el autor, autor mediato o coautor del hecho.

Artículo 196°.- Medidas para los cabecillas.- Si el adolescente pertenece a una pandilla perniciosa en condición de cabecilla, líder o jefe, se le aplicará la medida socio-educativa de internación no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Artículo 197°.- Cumplimiento de medidas.- El adolescente que durante el cumplimiento de la medida socio-educativa de internación alcance la mayoría de edad será trasladado a ambientes especiales de un establecimiento penitenciario primario a cargo del Instituto Nacional Penitenciario para culminar el tratamiento.

Artículo 198°.- Responsabilidad de padres o tutores.- Los padres, tutores, apoderados o quienes ejerzan la custodia de los adolescentes que sean pasibles de las medidas a que se refieren los artículos anteriores serán responsables solidarios por los daños y perjuicios ocasionados.

Artículo 199°.- Beneficios.- El adolescente que se encuentre sujeto a investigación judicial, o que se hallare cumpliendo una medida socio-educativa de internación, que proporcione al Juez información veraz y oportuna que conduzca o permita la identificación y ubicación de cabecillas de pandillas perniciosas, tendrá derecho a acogerse al beneficio de reducción de hasta un cincuenta por ciento de la medida socio-educativa que le corresponda.

CAPÍTULO V

INVESTIGACIÓN Y JUZGAMIENTO

Artículo 200°.- Detención.- El adolescente sólo podrá ser detenido por mandato judicial o aprehendido en flagrante infracción, en cuyo caso será conducido a una sección especial de la Policía Nacional. Todas las diligencias se realizarán con intervención del Fiscal y de su defensor.

Artículo 201°.- Custodia.- La Policía podrá confiar la custodia del adolescente a sus padres o responsables cuando los hechos no revistan gravedad, se haya verificado su domicilio y sus padres o responsables se comprometan a conducirlo ante el Fiscal cuando sean notificados.

Artículo 202°.- Conducción ante el Fiscal.- Si ha mediado violencia o grave amenaza a la persona agravia-

da en la comisión de la infracción o no hubieran sido habidos los padres, la Policía conducirá al adolescente infractor ante el Fiscal en el término de veinticuatro horas, acompañando el Informe Policial.

Artículo 203°.- Declaración.- El Fiscal, en presencia de los padres o responsables, si son habidos, y del Defensor, procederá a tomar su declaración al adolescente infractor, así como al agraviado y a los testigos, si fuere el caso.

Artículo 204°.- Atribuciones del Fiscal.- En mérito a las diligencias señaladas el Fiscal podrá:

- a) Solicitar la apertura del proceso;
- b) Disponer la Remisión; y
- c) Ordenar el archivamiento, si considera que el hecho no constituye infracción.

Artículo 205°.- Apelación.- El denunciante o agraviado puede apelar ante el Fiscal Superior de la Resolución del Fiscal que dispone la Remisión o el archivamiento, dentro del término de tres días.

Si el Fiscal Superior declara fundada la apelación, ordenará al Fiscal la formulación de la denuncia. No procede recurso impugnatorio contra la Resolución del Fiscal Superior.

Artículo 206°.- Remisión.- El Fiscal podrá disponer la Remisión cuando se trate de infracción a la ley penal que no revista gravedad y el adolescente y sus padres o responsables se comprometan a seguir programas de orientación supervisados por el PROMUDEH o las instituciones autorizadas por éste y, si fuera el caso, procurará el resarcimiento del daño a quien hubiere sido perjudicado.

Artículo 207°.- Denuncia.- La denuncia del Fiscal debe contener un breve resumen de los hechos, acompañando las pruebas reveladoras de la existencia de la infracción por parte del adolescente y los fundamentos de derecho. Asimismo, el Fiscal debe solicitar las diligencias que deban actuarse.

Artículo 208°.- Resolución.- El Juez, en mérito a la denuncia, expedirá la resolución motivada declarando promovida la acción y dispondrá que se tome la declaración del adolescente en presencia de su abogado y del Fiscal determinando su condición procesal, que puede ser: la entrega a sus padres o responsables o el internamiento preventivo. En este último caso, la orden será comunicada a la Sala Superior.

Artículo 209°.- Internamiento preventivo.- El internamiento preventivo, debidamente motivado, sólo puede decretarse cuando existan:

- a) Suficientes elementos probatorios que vinculen al adolescente como autor o partícipe de la comisión del acto infractor;
- b) Riesgo razonable de que el adolescente eludirá el proceso; y
- c) Temor fundado de destrucción u obstaculización de pruebas.

Artículo 210°.- Apelación al mandato de internamiento preventivo.- Contra el mandato de internamiento preventivo procede el recurso de apelación. Este es concedido en un solo efecto, formándose el cuaderno correspondiente, el que debe ser elevado por el Juez dentro de las veinticuatro horas de presentada la impugnación, bajo responsabilidad.

La Sala se pronunciará en el mismo término, sin necesidad de Vista Fiscal.

Artículo 211°.- Internación.- La internación preventiva se cumplirá en el Centro de Observación y Diagnóstico del Poder Judicial, donde un Equipo Multidisciplinario evaluará la situación del adolescente infractor internado en sus establecimientos.

Artículo 212°.- Diligencia.- La resolución que declara promovida la acción señalará día y hora para la diligencia única de esclarecimiento de los hechos, la que se realizará dentro del término de treinta días, con presencia del Fiscal y el abogado. En ella se tomará la declaración del agraviado, se actuarán las pruebas admitidas y las que surjan en la diligencia, el alegato del abogado de la parte agraviada, el alegato del abogado defensor y su autodefensa. Las pruebas se ofrecerán hasta cinco días hábiles antes de la diligencia.

Artículo 213°.- Segunda fecha.- Si el adolescente, luego de haber sido debidamente notificado, no comparece a la diligencia sin justificación, el Juez establece nueva fecha dentro del término de cinco días. De no concurrir por segunda vez, el Juez ordenará la conducción del adolescente por la Policía Nacional.

Artículo 214°.- Resolución.- Realizada la diligencia, el Juez remitirá al Fiscal por el término de dos días los autos para que emita opinión en la que exponga los hechos que considere probados en el juicio, la calificación legal, la responsabilidad del adolescente y solicite la aplicación de la medida socio-educativa necesaria para su reintegración social. Emitida ésta, el Juez en igual término expedirá sentencia.

Artículo 215°.- Fundamentos.- El Juez al emitir sentencia tendrá en cuenta:

- a) La existencia del daño causado;
- b) La gravedad de los hechos;
- c) El grado de responsabilidad del adolescente; y
- d) El informe del Equipo Multidisciplinario y el informe social.

Artículo 216°.- Contenido.- La sentencia establecerá:

- a) La exposición de los hechos;
- b) Los fundamentos de derecho que considere adecuados a la calificación del acto infractor;
- c) La medida socio-educativa que se imponga; y
- d) La reparación civil.

Artículo 217°.- Medidas.- El Juez podrá aplicar las medidas socio-educativas siguientes:

- a) Amonestación;
- b) Prestación de servicios a la comunidad;
- c) Libertad asistida;
- d) Libertad restringida; y
- e) Internación en establecimiento para tratamiento.

Artículo 218°.- Absolución.- El Juez dictará sentencia absolutoria cuando:

- a) No esté plenamente probada la participación del adolescente en el acto infractor; y
- b) Los hechos no constituyan una infracción a la ley penal. Si el adolescente estuviera interno, ordenará su libertad inmediata y será entregado a sus padres o responsables o, a falta de éstos, a una Institución de Defensa.

Artículo 219°.- Apelación.- La sentencia será notificada al adolescente, a sus padres o responsables, al abogado, a la parte agraviada y al Fiscal, quienes pueden apelar en el término de tres días, salvo que se imponga al adolescente la medida socio-educativa de internación, la cual le será leída.

En ningún caso, la Sentencia apelada podrá ser reformada en perjuicio del apelante. La parte agraviada sólo podrá apelar la reparación civil o la absolución.

Admitido el recurso de apelación, el Juez elevará los autos dentro de veinticuatro horas contadas desde la concesión del recurso.

La apelación no suspende la ejecución de la medida decretada.

Artículo 220°.- Remisión al Fiscal Superior.- Dentro de las veinticuatro horas de recibido el expediente, éste

será remitido a la Fiscalía Superior para que su titular emita Dictamen en el término de cuarenta y ocho horas. Devueltos los autos, se señalará día y hora para la vista de la causa dentro del término de cinco días. La sentencia se expedirá dentro de los dos días siguientes.

Notificada la fecha de la vista, el abogado que desee informar lo solicitará por escrito, teniéndose por aceptada por el solo hecho de su presentación. No se admite aplazamiento.

La audiencia es reservada.

Artículo 221°.- Plazo.- El plazo mínimo e improrrogable para la conclusión del procedimiento, estando el adolescente interno, será de cincuenta días y, en calidad de citado, de setenta días.

Artículo 222°.- Prescripción.- La acción judicial prescribe a los dos años de cometido el acto infractor. Tratándose de una falta señalada en el Código Penal prescribe a los seis meses. El plazo de prescripción de la medida socio-educativa es de dos años, contados desde el día en que la sentencia quedó firme.

El adolescente contumaz o ausente estará sujeto a las normas contenidas en el ordenamiento procesal penal.

CAPÍTULO VI

REMISIÓN DEL PROCESO

Artículo 223°.- Concepto.- La Remisión consiste en la separación del adolescente infractor del proceso judicial, con el objeto de eliminar los efectos negativos de dicho proceso.

Artículo 224°.- Aceptación.- La aceptación de la Remisión no implica el reconocimiento de la infracción que se le atribuye ni genera antecedentes.

Artículo 225°.- Requisitos.- Al concederse la Remisión deberá tenerse presente que la infracción no revista gravedad, así como los antecedentes del adolescente y su medio familiar.

Artículo 226°.- Orientación del adolescente que obtiene la Remisión.- Al adolescente que es separado del proceso por la Remisión se le aplicará la medida socio-educativa que corresponda, con excepción de la internación.

Artículo 227°.- Consentimiento.- Las actividades que realice el adolescente como consecuencia de la Remisión del proceso deberán contar con su consentimiento, el de sus padres o responsables y deberán estar de acuerdo con su edad, su desarrollo y sus potencialidades.

Artículo 228°.- Concesión de la Remisión por el Fiscal, el Juez y la Sala.- Antes de iniciarse el procedimiento judicial, el Fiscal podrá conceder la Remisión como forma de exclusión del proceso. Iniciado el procedimiento y en cualquier etapa, el Juez o la Sala podrán conceder la Remisión, importando en este caso la extinción del proceso.

CAPÍTULO VII

MEDIDAS SOCIO-EDUCATIVAS

Artículo 229°.- Medidas.- Las medidas socio-educativas tienen por objeto la rehabilitación del adolescente infractor.

Artículo 230°.- Consideración.- El Juez, al señalar la medida, tendrá en cuenta la capacidad del adolescente para cumplirla. En ningún caso se aplicará la prestación de trabajos forzados.

Artículo 231°.- Amonestación.- La Amonestación consiste en la reprimenda al adolescente y a sus padres o responsables.

Artículo 232°.- Prestación de Servicios a la Comunidad.- La Prestación de Servicios a la Comunidad consiste en la realización de tareas acordes a la aptitud del adolescente sin perjudicar su salud, escolaridad ni trabajo, por un período máximo de seis meses; supervisados por personal técnico de la Gerencia de Operaciones de Centros Juveniles del Poder Judicial en coordinación con los Gobiernos Locales.

Artículo 233°.- Libertad Asistida.- La Libertad Asistida consiste en la designación por la Gerencia de Operaciones de Centros Juveniles del Poder Judicial de un tutor para la orientación, supervisión y promoción del adolescente y su familia, debiendo presentar informes periódicos. Esta medida se aplicará por el término máximo de ocho meses.

Artículo 234°.- Libertad Restringida.- La Libertad Restringida consiste en la asistencia y participación diaria y obligatoria del adolescente en el Servicio de Orientación al Adolescente a cargo de la Gerencia de Operaciones de Centros Juveniles del Poder Judicial, a fin de sujetarse al Programa de Libertad Restringida, tendente a su orientación, educación y reinserción. Se aplica por un término máximo de doce meses.

Artículo 235°.- Internación.- La internación es una medida privativa de libertad. Se aplicará como último recurso por el período mínimo necesario, el cual no excederá de tres años.

Artículo 236°.- Aplicación de la Internación.- La Internación sólo podrá aplicarse cuando:

- Se trate de un acto infractor doloso, que se encuentre tipificado en el Código Penal y cuya pena sea mayor de cuatro años;
- Por reiteración en la perpetración de otras infracciones graves; y
- Por incumplimiento injustificado y reiterado de la medida socio-educativa impuesta.

Artículo 237°.- Ubicación.- La internación será cumplida en Centros Juveniles exclusivos para adolescentes. Estos serán ubicados según su edad, sexo, la gravedad de la infracción y el informe preliminar del Equipo Multidisciplinario del Centro Juvenil.

Artículo 238°.- Actividades.- Durante la internación, incluso la preventiva, serán obligatorias las actividades pedagógicas y las evaluaciones periódicas por el Equipo Multidisciplinario.

Artículo 239°.- Excepción.- Si el adolescente adquiere la mayoría de edad durante el cumplimiento de la medida, el Juez podrá prolongar cualquier medida hasta el término de la misma.

Si el Juez Penal se hubiera inhibido, por haberse establecido la minoridad al momento de los hechos, asumirá competencia el Juez de Familia aunque el infractor hubiera alcanzado mayoría de edad.

En ambos casos, la medida terminará compulsivamente al cumplir los veintiún años de edad.

Artículo 240°.- Derechos.- Durante la internación el adolescente tiene derecho a:

- Un trato digno;
- Ocupar establecimientos que satisfagan las exigencias de higiene y estén adecuados a sus necesidades;
- Recibir educación y formación profesional o técnica;
- Realizar actividades recreativas;
- Profesar su religión;
- Recibir atención médica;
- Realizar un trabajo remunerado que complemente la instrucción impartida;
- Tener contacto con su familia por medio de visitas, dos veces a la semana, o por teléfono;
- Comunicarse en forma reservada con su abogado y a solicitar entrevista con el Fiscal y Juez;

- Tener acceso a la información de los medios de comunicación social;
- Recibir, cuando sea externado los documentos personales necesarios para su desenvolvimiento en la sociedad; y
- A impugnar las medidas disciplinarias adoptadas por las autoridades de la institución.

Estos derechos no excluyen otros que les pudieran favorecer.

Artículo 241°.- Beneficio de semilibertad.- El adolescente que haya cumplido con las dos terceras partes de la medida de internación podrá solicitar la semilibertad para concurrir al trabajo o al centro educativo fuera del Centro Juvenil, como un paso previo a su externamiento. Esta medida se aplicará por un término máximo de doce meses.

CAPÍTULO VIII

MEDIDAS DE PROTECCIÓN AL NIÑO QUE COMETA INFRACCIÓN A LA LEY PENAL

Artículo 242°.- Protección.- Al niño que comete infracción a la ley penal le corresponde las medidas de protección. El juez especializado podrá aplicar cualquiera de las siguientes medidas:

- El cuidado en el propio hogar, para lo cual se orientará a los padres o responsables para el cumplimiento de sus obligaciones, contando con apoyo y seguimiento temporal por Instituciones de Defensa;
- Participación en un programa oficial o comunitario de Defensa con atención educativa, de salud y social;
- Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar; y
- Atención Integral en un establecimiento de protección especial.

CAPÍTULO IX

MEDIDAS DE PROTECCIÓN AL NIÑO Y ADOLESCENTE EN PRESUNTO ESTADO DE ABANDONO

Artículo 243°.- Protección.- El PROMUDEH podrá aplicar al niño y al adolescente que lo requiera cualquiera de las siguientes medidas de protección:

- El cuidado en el propio hogar, para lo cual se orientará a los padres o responsables al cumplimiento de sus obligaciones, contando con apoyo y seguimiento temporal por Instituciones de Defensa;
- La participación en el Programa oficial o comunitario de Defensa con atención educativa, de salud y social;
- Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar;
- Atención Integral en un establecimiento de protección especial; y
- Dar en adopción al niño o adolescente, previa declaración del Estado de Abandono por el juez especializado.

Artículo 244°.- Obligación de informar.- Los directores de los establecimientos de asistencia social u hospitalaria, públicos o privados, están obligados a informar al PROMUDEH sobre los niños en presunto estado de abandono en un plazo máximo de setenta y dos horas de producido el hecho.

Artículo 245°.- Investigación tutelar.- El PROMUDEH, al tomar conocimiento, mediante informe policial o denuncia de parte, que un niño o adolescente se encuentra en algunas de las causales de abandono, abrirá investigación tutelar, con conocimiento del Fiscal de Familia y dispondrá en forma provisional las medidas de protección pertinentes.

El PROMUDEH podrá autorizar a instituciones públicas o privadas especializadas a realizar investigaciones tutelares.

Artículo 246*.- Informes.- En la resolución de inicio de la investigación tutelar, el PROMUDEH o la institución autorizada dispondrá las siguientes diligencias:

- a) Declaración del niño o adolescente;
- b) Examen psicosomático para establecer su edad. Éste es realizado por la oficina médico-legal especializada y sus resultados se comunican en el plazo de dos días;
- c) Pericia Pelmatoscópica para establecer la identidad del niño. Conocida ésta, se adjuntará la partida de nacimiento y la copia del examen psicosomático, y deberá emitirse la pericia en el término de dos días. Si se trata de un niño o adolescente de quien se desconoce su identidad, la pericia se emitirá en el término de diez días calendario, para lo cual deberá adjuntarse al oficio copia del examen psicosomático;
- d) Informe del Equipo Multidisciplinario o el que haga sus veces, para establecer los factores que han determinado la situación del niño o adolescente; y
- e) Informe de la División de Personas Desaparecidas, a fin de que indique si existe denuncia por la desaparición del niño o adolescente.

El PROMUDEH o las instituciones autorizadas adjuntarán al oficio copia de la partida de nacimiento o, en su defecto, copia del examen psicosomático o de la pericia pelmatoscópica. El informe se emitirá en el término de tres días.

Artículo 247*.- Diligencias.- Emitidos los informes a que se refiere el artículo precedente, el PROMUDEH o la institución autorizada solicitará a la Policía la búsqueda y ubicación de los padres o responsables. De no ser habidos, la notificación se hará por el diario oficial y otro de mayor circulación del lugar del último domicilio del citado, si fuere conocido o, en su defecto, en el lugar de la investigación. La publicación se hará por dos días en forma interdiaria. Además, se notificará por radiodifusión en la emisora oficial en igual forma. De no ser habidos los padres o responsables del niño o adolescente, una vez concluida la investigación, el PROMUDEH o la institución autorizada remitirá al Juez especializado el expediente de la investigación tutelar a fin de que expida la resolución de la declaración judicial de estado de abandono.

CAPÍTULO X

DECLARACIÓN JUDICIAL DEL ESTADO DE ABANDONO

Artículo 248*.- Casos.- El Juez especializado podrá declarar en estado de abandono a un niño o adolescente cuando:

- a) Sea expósito;
- b) Carezca, en forma definitiva, de las personas que conforme a la ley tienen el cuidado personal de su crianza, educación o, si los hubiera, incumplan las obligaciones o deberes correspondientes; o carezcan de las calidades morales o mentales necesarias para asegurar la correcta formación;
- c) Sea objeto de malos tratos por quienes están obligados a protegerlos o permitir que otros lo hicieran;
- d) Sea entregado por sus padres a un establecimiento de asistencia social público o privado y lo hubieran desatendido injustificadamente por seis meses continuos o cuando la duración sumada exceda de este plazo;
- e) Sea dejado en instituciones hospitalarias u otras similares con el evidente propósito de abandonarlo;
- f) Haya sido entregado por sus padres o responsables a instituciones públicas o privadas, para ser promovido en adopción;
- g) Sea explotado en cualquier forma o utilizado en actividades contrarias a la ley o a las buenas costumbres por sus padres o responsables, cuando tales actividades sean ejecutadas en su presencia.

- h) Sea entregado por sus padres o responsables a otra persona mediante remuneración o sin ella con el propósito de ser obligado a realizar trabajos no acordes con su edad; y
- i) Se encuentre en total desamparo.

La falta o carencia de recursos materiales en ningún caso da lugar a la declaración del estado de abandono.

Artículo 249*.- Declaración Judicial del Estado de Abandono.- El Juez especializado en un plazo que no excederá de quince días calendario, previo dictamen fiscal, expedirá resolución judicial que declara al niño o adolescente en estado de abandono. Para este efecto dispondrá las diligencias que estimare conveniente. En el plazo de cinco días calendario, remitirá todo lo actuado al PROMUDEH.

Artículo 250*.- Apelación.- La resolución que declara al niño o adolescente en estado de abandono podrá ser apelada en el término de tres días ante la instancia judicial superior.

Artículo 251*.- Denuncia.- Si como resultado de la investigación tutelar se estableciese que el niño o adolescente ha sido sujeto pasivo de un delito, el PROMUDEH o el Juez especializado remitirá los informes necesarios al Fiscal Penal para que proceda conforme a sus atribuciones.

Artículo 252*.- Familia.- En la aplicación de las medidas de protección señaladas se priorizará el fortalecimiento de los vínculos familiares y comunitarios.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Primera.- Deróganse el Código de los Niños y Adolescentes, aprobado por Decreto Ley N° 26102, y sus modificatorias; el Decreto Supremo N° 044-99-JUS; y todas las normas legales que se opongan al presente Código. **Segunda.-** El Ministerio de Promoción de la Mujer y del Desarrollo Humano asume competencia en materia tutelar a partir de los ciento ochenta días de vigencia del presente Código, en tanto los Jueces de Familia siguen conociendo de esta materia."

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los veintidós días del mes de julio del dos mil.

MARTHA HILDEBRANDT PÉREZ TREVIÑO
Presidenta del Congreso de la República

RICARDO MARCENARO FRERS
Primer Vicepresidente del Congreso de la República

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los dos días del mes de agosto del año dos mil.

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI
Presidente Constitucional de la República

ALBERTO BUSTAMANTE BELAUNDE
Ministro de Justicia

LUISA MARIA CUCULIZA TORRE
Ministra de Promoción de la Mujer y del Desarrollo Humano



CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

20 DE NOVIEMBRE DE 1989



INTRODUCCIÓN

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

Los derechos de la infancia están plenamente estipulados en la Convención sobre los Derechos del Niño. Elaborada durante 10 años con las aportaciones de representantes de diversas sociedades, culturas y religiones, la Convención fue aprobada como tratado internacional de derechos humanos el 20 de noviembre de 1989.

La Convención, a lo largo de sus 54 artículos, reconoce que los niños (seres humanos menores de 18 años) son individuos con derecho de pleno desarrollo físico, mental y social, y con derecho a expresar libremente sus opiniones. Además la Convención es también un modelo para la salud, la supervivencia y el progreso de toda la sociedad humana.

La Convención, como primera ley internacional sobre los derechos de los niños y niñas, es de carácter obligatorio para los Estados firmantes. Estos países informan al Comité de los Derechos del Niño sobre los pasos que han adoptado para aplicar lo establecido en la Convención.

Es también obligación del Estado adoptar las medidas necesarias para dar efectivi-

dad a todos los derechos reconocidos en la Convención.

Una Convención sobre los derechos del niño era necesaria porque aún cuando muchos países tenían leyes que protegían a la infancia, algunos no las respetaban. Para los niños esto significaba con frecuencia pobreza, acceso desigual a la educación, abandono. Unos problemas que afectaban tanto a los niños de los países ricos como pobres.

En este sentido, la aceptación de la Convención por parte de un número tan elevado de países ha reforzado el reconocimiento de la dignidad humana fundamental de la infancia así como la necesidad de garantizar su protección y desarrollo.

La Convención sobre los Derechos del Niño se ha utilizado en todo el mundo para promover y proteger los derechos de la infancia. Desde su aprobación, en el mundo, se han producido avances considerables en el cumplimiento de los derechos de la infancia a la supervivencia, la salud y la educación, a través de la prestación de bienes y servicios esenciales; así como un reconocimiento cada



vez mayor de la necesidad de establecer un entorno protector que defienda a los niños y niñas de la explotación, los malos tratos y la violencia. Prueba de ello es la entrada en vigor en 2002 de dos Protocolos Facultativos, uno relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, y el relativo a la participación de niños en los conflictos armados.

Sin embargo, todavía queda mucho por hacer para crear un mundo apropiado para la infancia. Los progresos han sido desiguales, y algunos países se encuentran más retrasados que otros en la obligación de dar a los derechos de la infancia la importancia que merecen. Y en varias regiones y países, algunos de los avances parecen estar en peligro de retroceso debido a las amenazas que suponen la pobreza, los conflictos armados y el VIH/SIDA.

Todos y cada uno de nosotros tenemos una función que desempeñar para asegurar que todos los niños y niñas disfruten de su infancia.

La misión de UNICEF consiste en proteger los derechos de niños y niñas, para con-

tribuir a resolver sus necesidades básicas y ampliar sus oportunidades a fin de que alcancen su pleno potencial. Para ello, UNICEF se rige bajo las disposiciones y principios de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Existe una nueva perspectiva de avance del cumplimiento de los derechos de la infancia, a través de los Objetivos de Desarrollo para el Milenio que 189 Estados Miembros de Naciones Unidas firmaron en el año 2000 y que suponen un renovado compromiso colectivo de la comunidad internacional para avanzar hacia el desarrollo humano de los países.

Seis de los ocho Objetivos de Desarrollo para el Milenio pueden lograrse mejor si se protegen los derechos de la infancia a la salud, la educación, la protección y la igualdad. De esta manera, el compromiso de UNICEF a favor de la infancia, desde sus 60 años de existencia, asume necesariamente una función central para hacer realidad estos objetivos y transformar el mundo en un lugar mejor para todos.

UNICEF-COMITÉ ESPAÑOL

**Resumen no oficial de las
disposiciones principales**

PREÁMBULO

El Preámbulo recuerda los principios fundamentales de las Naciones Unidas y las disposiciones precisas de algunos tratados y declaraciones relativos a los derechos del hombre; reafirma la necesidad de proporcionar a los niños cuidado y asistencia especiales en razón de su vulnerabilidad; subraya de manera especial la responsabilidad primordial de la familia por lo que respecta a la protección y la asistencia, la necesidad de una protección jurídica y no jurídica del niño antes y después del nacimiento, la importancia del respeto de los valores culturales de la comunidad del niño y el papel crucial de la cooperación internacional para que los derechos del niño se hagan realidad.

PREÁMBULO

Los Estados Partes en la presente Convención,

Considerando que, de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana,

Teniendo presente que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, y que han decidido promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad,

Reconociendo que las Naciones Unidas han proclamado y acordado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los pactos internacionales de derechos humanos, que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en ellos, sin distinción alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición,

Recordando que en la Declaración Universal de Derechos Humanos las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales,

Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad,

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión,

Considerando que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en

la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad,

Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño,

Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento",

Recordando lo dispuesto en la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional; las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing); y la Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado,

Reconociendo que en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles y que esos niños necesitan especial consideración,

Teniendo debidamente en cuenta la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo para la protección y el desarrollo armonioso del niño,

Reconociendo la importancia de la cooperación internacional para el mejoramiento de las condiciones de vida de los niños en todos los países, en particular en los países en desarrollo,

Han convenido en lo siguiente:

PARTE I

DEFINICIÓN DE NIÑO

Se entiende por niño todo ser humano desde su nacimiento hasta los 18 años de edad, salvo que haya alcanzado antes la mayoría de edad.

NO DISCRIMINACIÓN

Todos los derechos deben ser aplicados a todos los niños, sin excepción alguna, y es obligación del Estado tomar las medidas necesarias para proteger al niño de toda forma de discriminación.

INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

Todas las medidas respecto del niño deben estar basadas en la consideración del interés superior del mismo. Corresponde al Estado asegurar una adecuada protección y cuidado, cuando los padres y madres, u otras personas responsables, no tienen capacidad para hacerlo.

Artículo 1

Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

Artículo 2

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sani-

dad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

Artículo 4

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

Artículo 5

Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

Artículo 6

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.
2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

Artículo 7

1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.
2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

APLICACIÓN DE LOS DERECHOS

Es obligación del Estado adoptar las medidas necesarias para dar efectividad a todos los derechos reconocidos en la presente Convención.

DIRECCIÓN Y ORIENTACIÓN DE PADRES Y MADRES

Es obligación del Estado respetar las responsabilidades y los derechos de los padres y madres, así como de los familiares, de impartir al niño orientación apropiada a la evolución de sus capacidades.

SUPERVIVENCIA Y DESARROLLO

Todo niño tiene derecho intrínseco a la vida y es obligación del Estado garantizar la supervivencia y el desarrollo del niño.

NOMBRE Y NACIONALIDAD

Todo niño tiene derecho a un nombre desde su nacimiento y a obtener una nacionalidad

PRESERVACIÓN DE LA IDENTIDAD

Es obligación del Estado proteger y, si es necesario, restablecer la identidad del niño, si éste hubiera sido privado en parte o en todo de la misma (nombre, nacionalidad y vínculos familiares).

SEPARACIÓN DE PADRES Y MADRES

Es un derecho del niño vivir con su padre y su madre, excepto en los casos que la separación sea necesaria para el interés superior del propio niño. Es derecho del niño mantener contacto directo con ambos, si está separado de uno de ellos o de los dos. Corresponde al Estado responsabilizarse de este aspecto, en el caso de que la separación haya sido producida por acción del mismo.

Artículo 8

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.
2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Artículo 9

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.
2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.
3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.
4. Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de

que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas.

Artículo 10

1. De conformidad con la obligación que incumbe a los Estados Partes a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9, toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia será atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva. Los Estados Partes garantizarán, además, que la presentación de tal petición no traerá consecuencias desfavorables para los peticionarios ni para sus familiares.

2. El niño cuyos padres residan en Estados diferentes tendrá derecho a mantener periódicamente, salvo en circunstancias excepcionales, relaciones personales y contactos directos con ambos padres. Con tal fin, y de conformidad con la obligación asumida por los Estados Partes en virtud del párrafo 1 del artículo 9, los Estados Partes respetarán el derecho del niño y de sus padres a salir de cualquier país, incluido el propio, y de entrar en su propio país. El derecho de salir de cualquier país estará sujeto solamente a las restricciones estipuladas por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de otras personas y que estén en consonancia con los demás derechos reconocidos por la presente Convención.

Artículo 11

1. Los Estados Partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero.

2. Para este fin, los Estados Partes promoverán la concertación de acuerdos bilaterales o multilaterales o la adhesión a acuerdos existentes.

Artículo 12

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afec-

REUNIFICACIÓN FAMILIAR

Es derecho de los niños y sus padres y madres salir de cualquier país y entrar en el propio, con miras a la reunificación familiar o el mantenimiento de la relación entre unos y otros.

RETENCIONES Y

TRASLADOS ILÍCITOS

Es obligación del Estado adoptar las medidas necesarias para luchar contra los traslados ilícitos y la retención ilícita de niños en el extranjero, ya sea por su padre o su madre, ya sea por una tercera persona

OPINIÓN DEL NIÑO

El niño tiene derecho a expresar su opinión y a que ésta se tenga en cuenta en todos los asuntos que le afectan.

tan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Todo niño tiene derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, siempre que ello no vaya en menoscabo del derecho de otros.

Artículo 13

1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño.

2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias:

a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás; o

b) Para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

LIBERTAD DE PENSAMIENTO, CONCIENCIA Y RELIGIÓN

El niño tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión bajo la dirección de su padre y su madre, y de conformidad con las limitaciones prescritas por la ley.

Artículo 14

1. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

2. Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades.

3. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

LIBERTAD DE ASOCIACIÓN

Todo niño tiene derecho a la libertad de asociación y de celebrar reuniones, siempre que ello no vaya en contra de los derechos de otros.

Artículo 15

1. Los Estados Partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas.

2. No se impondrán restricciones al ejercicio de estos derechos distintas de las establecidas de conformidad con la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o pública, el orden público, la protección de la salud y la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de los demás.

Artículo 16

1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Artículo 17

Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental. Con tal objeto, los Estados Partes:

a) Alentarán a los medios de comunicación a difundir información y materiales de interés social y cultural para el niño, de conformidad con el espíritu del artículo 29;

b) Promoverán la cooperación internacional en la producción, el intercambio y la difusión de esa información y esos materiales procedentes de diversas fuentes culturales, nacionales e internacionales;

c) Alentarán la producción y difusión de libros para niños;

d) Alentarán a los medios de comunicación a que tengan particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena;

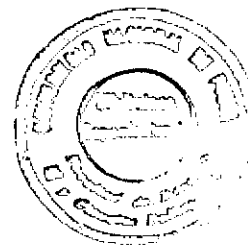
e) Promoverán la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar, teniendo en cuenta las disposiciones de los artículos 13 y 18.

PROTECCIÓN DE LA VIDA PRIVADA

Todo niño tiene derecho a no ser objeto de injerencias en su vida privada, su familia, su domicilio y su correspondencia, y a no ser atacado en su honor.

ACCESO A UNA INFORMACIÓN ADECUADA

Los medios de comunicación social desempeñan un papel importante en la difusión de información destinada a los niños, que tenga como fin promover su bienestar moral, el conocimiento y la comprensión entre los pueblos, y que respete la cultura del niño. Es obligación del Estado tomar medidas de promoción a este respecto y proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar.



RESPONSABILIDAD DE PADRES Y MADRES

Es responsabilidad primordial de padres y madres la crianza de los niños y es deber del Estado brindar la asistencia necesaria en el desempeño de sus funciones.

PROTECCIÓN CONTRA LOS MALOS TRATOS

Es obligación del Estado proteger a los niños de todas las formas de malos tratos perpetradas por padres, madres o cualquiera otra persona responsable de su cuidado, y establecer medidas preventivas y de tratamiento al respecto.

Artículo 18

1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan tengan derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de guarda de niños para los que reúnan las condiciones requeridas.

Artículo 19

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

Artículo 20

1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.
2. Los Estados Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.
3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico, la adopción o de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

Artículo 21

Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

- a) Velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario;
- b) Reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen;
- c) Velarán por que el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen;

PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS PRIVADOS DE SU MEDIO FAMILIAR

Es obligación del Estado proporcionar protección especial a los niños privados de su medio familiar y asegurar que puedan beneficiarse de cuidados que sustituyan la atención familiar o de la colocación en un establecimiento apropiado, teniendo en cuenta el origen cultural del niño.

ADOPCIÓN

En los Estados que reconocen y/o permiten la adopción, se cuidará de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y de que estén reunidas todas las garantías necesarias para asegurar que la adopción sea admisible así como las autorizaciones de las autoridades competentes.

d) Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella;

e) Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

NIÑOS REFUGIADOS

Se proporcionará protección especial a los niños considerados refugiados o que soliciten el estatuto de refugiado, y es obligación del Estado cooperar con los organismos competentes para garantizar dicha protección y asistencia.

Artículo 22

1. Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatuto de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está solo como si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes.

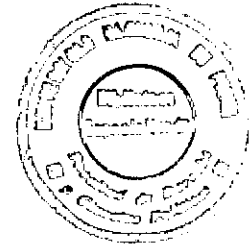
2. A tal efecto los Estados Partes cooperarán, en la forma que estimen apropiada, en todos los esfuerzos de las Naciones Unidas y demás organizaciones intergubernamentales competentes u organizaciones no gubernamentales que cooperen con las Naciones Unidas por proteger y ayudar a todo niño refugiado y localizar a sus padres o a otros miembros de su familia, a fin de obtener la información necesaria para que se reúna con su familia. En los casos en que no se pueda localizar a ninguno de los padres o miembros de la familia, se concederá al niño la misma protección que a cualquier otro niño privado permanente o temporalmente de su medio familiar, por cualquier motivo, como se dispone en la presente Convención.

NIÑOS IMPEDIDOS

Los niños mental o físicamente impedidos tienen derecho a recibir cuidados, educación y adiestramiento especiales, destinados a lograr su autosuficiencia e integración activa en la sociedad.

Artículo 23

1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.



2. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él.

3. En atención a las necesidades especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2 del presente artículo será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible.

4. Los Estados Partes promoverán, con espíritu de cooperación internacional, el intercambio de información adecuada en la esfera de la atención sanitaria preventiva y del tratamiento médico, psicológico y funcional de los niños impedidos, incluida la difusión de información sobre los métodos de rehabilitación y los servicios de enseñanza y formación profesional, así como el acceso a esa información a fin de que los Estados Partes puedan mejorar su capacidad y conocimientos y ampliar su experiencia en estas esferas. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 24

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;

SALUD Y SERVICIOS MÉDICOS

Los niños tienen derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud y a tener acceso a servicios médicos y de rehabilitación, con especial énfasis en aquéllos relacionados con la atención primaria de salud, los cuidados preventivos y la disminución de la mortalidad infantil. Es obligación del Estado tomar las medidas necesarias, orientadas a la abolición de las prácticas tradicionales perjudiciales para la salud del niño.

- b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;
- c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;
- d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;
- e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;
- f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

EVALUACIÓN PERIÓDICA DEL INTERNAMIENTO

El niño que ha sido internado por las autoridades competentes para su atención, protección o tratamiento de salud física o mental, tiene derecho a una evaluación periódica de todas las circunstancias que motivaron su internamiento.

Artículo 25

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación.

Artículo 26

1. Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional.

2. Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre.

Artículo 27

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

SEGURIDAD SOCIAL

Todo niño tiene derecho a beneficiarse de la Seguridad Social.

NIVEL DE VIDA

Todo niño tiene derecho a beneficiarse de un nivel de vida adecuado para su desarrollo y es responsabilidad primordial de padres y madres proporcionárselo. Es obligación del Estado adaptar medidas apropiadas para que dicha responsabilidad pueda ser asumida y que lo sea de hecho, si es necesario, mediante el pago de la pensión alimenticia.

EDUCACIÓN

Todo niño tiene derecho a la educación y es obligación del Estado asegurar por lo menos la educación primaria gratuita y obligatoria. La aplicación de la disciplina escolar deberá respetar la dignidad del niño en cuanto persona humana.

OBJETIVOS DE LA EDUCACIÓN

El Estado debe reconocer que la educación debe ser orientada a desarrollar la personalidad y las capacidades del niño, a fin de prepararlo para una vida adulta

Artículo 28

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular:

- a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos;
- b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad;
- c) Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados;
- d) Hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas;
- e) Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

2. Los Estados Partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar por que la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente Convención.

3. Los Estados Partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 29

1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:

- a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades;
- b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas;
- c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya;
- d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena;
- e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo o en el artículo 28 se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y de las entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 del presente artículo y de que la educación impartida en tales instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

Artículo 30

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma.

Artículo 31

- 1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes.
- 2. Los Estados Partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural

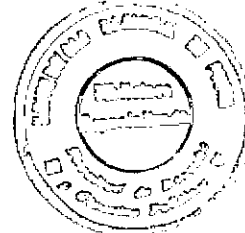
activa, inculcarle el respeto de los derechos humanos elementales y desarrollar su respeto por los valores culturales y nacionales propios y de civilizaciones distintas a la suya.

NIÑOS PERTENECIENTES A MINORÍAS O POBLACIONES INDÍGENAS

Es derecho de los niños que pertenecen a minorías o a poblaciones indígenas tener su propia vida cultural, practicar su propia religión y emplear su propio idioma.

ESPARCIMIENTO, JUEGO Y ACTIVIDADES CULTURALES

El niño tiene derecho al esparcimiento, al juego y a participar en las actividades artísticas y culturales.



TRABAJO DE MENORES

Es obligación del Estado proteger al niño contra el desempeño de cualquier trabajo nocivo para su salud, educación o desarrollo; fijar edades mínimas de admisión al empleo y reglamentar las condiciones del mismo.

USO Y TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES

Es derecho del niño ser protegido del uso de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y se impedirá que esté involucrado en la producción o distribución de tales sustancias.

EXPLOTACIÓN SEXUAL

Es derecho del niño ser protegido de la explotación y abuso sexuales, incluyendo la prostitución y su utilización en prácticas pornográficas.

y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento.

Artículo 32

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular:

- a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar;
- b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo;
- c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.

Artículo 33

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias.

Artículo 34

Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;

b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;

c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

Artículo 35

Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

Artículo 36

Los Estados Partes protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar.

Artículo 37

Los Estados Partes velarán por que:

a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;

b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;

c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de corresponden-

VENTA, TRÁFICO Y TRATA DE NIÑOS

Es obligación del Estado tomar todas las medidas necesarias para prevenir la venta, el tráfico y la trata de niños.

OTRAS FORMAS DE EXPLOTACIÓN

Es derecho del niño recibir protección contra todas las otras formas de explotación no consideradas en los artículos 32, 33, 34 y 35.

TORTURA Y PRIVACIÓN DE LIBERTAD

Ningún niño será sometido a la tortura, a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, a la pena capital, a la prisión perpetua y a la detención o encarcelación ilegales o arbitrarias. Todo niño privado de libertad deberá ser tratado con humanidad, estará separado de los adultos, tendrá derecho a mantener contacto con su familia y a tener pronto acceso a la asistencia jurídica u otra asistencia adecuada.

cia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

CONFLICTOS ARMADOS

El Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados entró en vigor en 2002 y establece que los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para que ningún miembro de sus fuerzas armadas menos de 18 años participe directamente en hostilidades.

Artículo 38

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño.

2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades.

3. Los Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad.

4. De conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

Artículo 39

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

RECUPERACIÓN Y REINTEGRACIÓN SOCIAL

Es obligación del Estado tomar las medidas apropiadas para que los niños víctimas de la tortura, de conflictos armados, de abandono, de malos tratos o de explotación reciban un tratamiento apropiado, que

Artículo 40

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

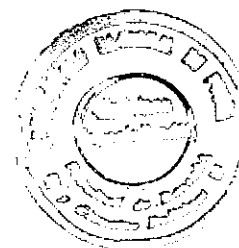
ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroguen a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA DE MENORES

Todo niño que sea considerado acusado o declarado culpable de haber infringido las leyes tiene derecho a que se respeten sus derechos fundamentales y, en particular, el derecho a beneficiarse de todas las garantías de un procedimiento equitativo, incluso de disponer de asistencia jurídica o de otra asistencia adecuada en la preparación y presentación de su defensa. Siempre que sea posible, se evitará recurrir a procedimientos judiciales y al internamiento en instituciones.



v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;

vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

RESPECTO DE LAS NORMAS VIGENTES

En el caso de que una norma establecida por una ley nacional u otro instrumento internacional vigente en dicho Estado sea más favorable que la disposición análoga de esta Convención, se aplicará dicha norma más favorable.

Artículo 41

Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en:

a) El derecho de un Estado Parte; o

b) El derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado.

PARTE II

Artículo 42

Los Estados Partes se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados, tanto a los adultos como a los niños.

Artículo 43

1. Con la finalidad de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Partes en la presente Convención, se establecerá un Comité de los Derechos del Niño que desempeñará las funciones que a continuación se estipulan.

2. El Comité estará integrado por dieciocho expertos de gran integridad moral y reconocida competencia en las esferas reguladas por la presente Convención. 1/ Los miembros del Comité serán elegidos por los Estados Partes entre sus nacionales y ejercerán sus funciones a título personal, teniéndose debidamente en cuenta la distribución geográfica, así como los principales sistemas jurídicos.

3. Los miembros del Comité serán elegidos, en votación secreta, de una lista de personas designadas por los Estados Partes. Cada Estado Parte podrá designar a una persona escogida entre sus propios nacionales.

4. La elección inicial se celebrará a más tardar seis meses después de la entrada en vigor de la presente Convención y ulteriormente cada dos años. Con cuatro meses, como mínimo, de antelación respecto de la fecha de cada elección, el Secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los Estados Partes invitándolos a que presenten sus candidaturas en un plazo de dos meses. El Secretario General preparará después una lista en la que figurarán por orden alfabético todos los candidatos propuestos, con indicación de los Estados Partes que los hayan designado, y la comunicará a los Estados Partes en la presente Convención.

5. Las elecciones se celebrarán en una reunión de los Estados Partes convocada por el Secretario General en

APLICACIÓN Y ENTRADA EN VIGOR

Las disposiciones de los artículos 42 a 54 comprenden, entre otras cosas, los puntos siguientes: i) La obligación del Estado de dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención, tanto a los adultos como a los niños. ii) La creación de un Comité de los Derechos del Niño, integrado por diez expertos; encargados de examinar los informes que los Estados Partes en la Convención presentarán en el plazo de dos años a partir de la fecha de ratificación y, en lo sucesivo, cada cinco años. iii) La amplia difusión por parte de los Estados Partes de sus informes en sus respectivos países. iv) El Comité puede proponer que se realicen estudios sobre cuestiones concretas relativas a los derechos del niño y puede transmitir sus recomendaciones a los Estados Partes interesados, así como a la Asamblea General de las Naciones Unidas. v) Con objeto de "fomentar la aplicación efectiva de la Convención y de estimular la cooperación internacional", los organismos especializados de las Naciones Unidas –tales como la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO)– y el UNICEF

tendrán derecho a asistir a las reuniones del Comité. Dichos organismos, así como cualquier otro considerado "competente", incluidas las organizaciones no gubernamentales (ONG) reconocidas con carácter consultivo ante las Naciones Unidas y organismos de las Naciones Unidas, tales como la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), podrán presentar al Comité informes pertinentes y ser invitados a proporcionar asesoramiento, con el fin de asegurar la mejor aplicación posible de la Convención.

la Sede de las Naciones Unidas. En esa reunión, en la que la presencia de dos tercios de los Estados Partes constituirá quórum, las personas seleccionadas para formar parte del Comité serán aquellos candidatos que obtengan el mayor número de votos y una mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

6. Los miembros del Comité serán elegidos por un período de cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. El mandato de cinco de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de efectuada la primera elección, el presidente de la reunión en que ésta se celebre elegirá por sorteo los nombres de esos cinco miembros.

7. Si un miembro del Comité fallece o dimite o declara que por cualquier otra causa no puede seguir desempeñando sus funciones en el Comité, el Estado Parte que propuso a ese miembro designará entre sus propios nacionales a otro experto para ejercer el mandato hasta su término, a reserva de la aprobación del Comité.

8. El Comité adoptará su propio reglamento.

9. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años.

10. Las reuniones del Comité se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en cualquier otro lugar conveniente que determine el Comité. El Comité se reunirá normalmente todos los años. La duración de las reuniones del Comité será determinada y revisada, si procediera, por una reunión de los Estados Partes en la presente Convención, a reserva de la aprobación de la Asamblea General.

11. El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité establecido en virtud de la presente Convención.

12. Previa aprobación de la Asamblea General, los miembros del Comité establecido en virtud de la presente Convención recibirán emolumentos con cargo a los fondos de las Naciones Unidas, según las condiciones que la Asamblea pueda establecer.

Artículo 44

1. Los Estados Partes se comprometen a presentar al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, informes sobre las medidas que hayan adoptado para dar efecto a los derechos reconocidos en la Convención y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos:

a) En el plazo de dos años a partir de la fecha en la que para cada Estado Parte haya entrado en vigor la presente Convención;

b) En lo sucesivo, cada cinco años.

2. Los informes preparados en virtud del presente artículo deberán indicar las circunstancias y dificultades, si las hubiere, que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente Convención. Deberán asimismo, contener información suficiente para que el Comité tenga cabal comprensión de la aplicación de la Convención en el país de que se trate.

3. Los Estados Partes que hayan presentado un informe inicial completo al Comité no necesitan repetir, en sucesivos informes presentados de conformidad con lo dispuesto en el inciso b) del párrafo 1 del presente artículo, la información básica presentada anteriormente.

4. El Comité podrá pedir a los Estados Partes más información relativa a la aplicación de la Convención.

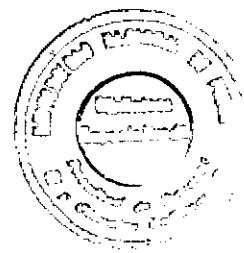
5. El Comité presentará cada dos años a la Asamblea General de las Naciones Unidas, por conducto del Consejo Económico y Social, informes sobre sus actividades.

6. Los Estados Partes darán a sus informes una amplia difusión entre el público de sus países respectivos.

Artículo 45

Con objeto de fomentar la aplicación efectiva de la Convención y de estimular la cooperación internacional en la esfera regulada por la Convención:

a) Los organismos especializados, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y demás órganos de las Naciones Unidas tendrán derecho a estar representados en el examen de la aplicación de aquellas disposiciones



de la presente Convención comprendidas en el ámbito de su mandato. El Comité podrá invitar a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y a otros órganos competentes que considere apropiados a que proporcionen asesoramiento especializado sobre la aplicación de la Convención en los sectores que son de incumbencia de sus respectivos mandatos. El Comité podrá invitar a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y demás órganos de las Naciones Unidas a que presenten informes sobre la aplicación de aquellas disposiciones de la presente Convención comprendidas en el ámbito de sus actividades;

b) El Comité transmitirá, según estime conveniente, a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y a otros órganos competentes, los informes de los Estados Partes que contengan una solicitud de asesoramiento o de asistencia técnica, o en los que se indique esa necesidad, junto con las observaciones y sugerencias del Comité, si las hubiere, acerca de esas solicitudes o indicaciones;

c) El Comité podrá recomendar a la Asamblea General que pida al Secretario General que efectúe, en su nombre, estudios sobre cuestiones concretas relativas a los derechos del niño;

d) El Comité podrá formular sugerencias y recomendaciones generales basadas en la información recibida en virtud de los artículos 44 y 45 de la presente Convención. Dichas sugerencias y recomendaciones generales deberán transmitirse a los Estados Partes interesados y notificarse a la Asamblea General, junto con los comentarios, si los hubiere, de los Estados Partes.

PARTE III

Artículo 46

La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados.

Artículo 47

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

Artículo 48

La presente Convención permanecerá abierta a la adhesión de cualquier Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

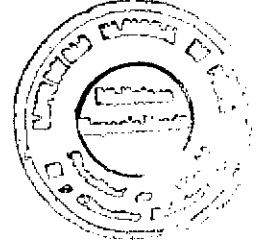
Artículo 49

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día siguiente a la fecha en que haya sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor el trigésimo día después del depósito por tal Estado de su instrumento de ratificación o adhesión.

Artículo 50

1. Todo Estado Parte podrá proponer una enmienda y depositarla en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará la enmienda propuesta a los Estados Partes, pidiéndoles que les notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar la propuesta y someterla a votación. Si dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de esa notificación un tercio, al menos, de los Estados Partes se declara en favor de tal conferencia, el Secretario General convocará una conferencia con el auspicio de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría



de Estados Partes, presentes y votantes en la conferencia, será sometida por el Secretario General a la Asamblea General de las Naciones Unidas para su aprobación.

2. Toda enmienda adoptada de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo entrará en vigor cuando haya sido aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptada por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes.

3. Cuando las enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones de la presente Convención y por las enmiendas anteriores que hayan aceptado.

Artículo 51

1. El Secretario General de las Naciones Unidas recibirá y comunicará a todos los Estados el texto de las reservas formuladas por los Estados en el momento de la ratificación o de la adhesión.

2. No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención.

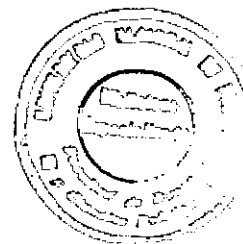
3. Toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento por medio de una notificación hecha a ese efecto y dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, quien informará a todos los Estados. Esa notificación surtirá efecto en la fecha de su recepción por el Secretario General.

Artículo 52

Todo Estado Parte podrá denunciar la presente Convención mediante notificación hecha por escrito al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el Secretario General.

Artículo 53

Se designa depositario de la presente Convención al Secretario General de las Naciones Unidas.



Artículo 54

El original de la presente Convención, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositará en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los infrascritos plenipotenciarios, debidamente autorizados para ello por sus respectivos gobiernos, han firmado la presente Convención.

1/La Asamblea General, en su resolución 50/155 de 21 de diciembre de 1995, aprobó la enmienda al párrafo 2 del artículo 43 de la Convención sobre los Derechos del Niño, sustituyendo la palabra "diez" por la palabra "dieciocho". La enmienda entró en vigencia el 18 de noviembre de 2002, fecha en que quedó aceptada por dos tercios de los Estados partes (128 de 191).

DIRECTRICES DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL (Directrices de Riad)

Aprobadas y proclamadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990

I. Principios fundamentales

1. La prevención de la delincuencia juvenil es parte esencial de la prevención del delito en la sociedad. Si los jóvenes se dedican a actividades lícitas y socialmente útiles, se orientan hacia la sociedad y enfocan la vida con criterio humanista, pueden adquirir actitudes no criminógenas.

2. Para poder prevenir eficazmente la delincuencia juvenil es necesario que toda la sociedad procure un desarrollo armonioso de los adolescentes, y respete y cultive su personalidad a partir de la primera infancia.

3. A los efectos de la interpretación de las presentes Directrices, se debe centrar la atención en el niño. Los jóvenes deben desempeñar una función activa y participativa en la sociedad y no deben ser considerados meros objetos de socialización o control.

4. En la aplicación de las presentes Directrices y de conformidad con los ordenamientos jurídicos nacionales, los programas preventivos deben centrarse en el bienestar de los jóvenes desde su primera infancia.

5. Deberá reconocerse la necesidad y la importancia de aplicar una política progresista de prevención de la delincuencia, así como de estudiar sistemáticamente y elaborar medidas pertinentes que eviten criminalizar y penalizar al niño por una conducta que no causa graves perjuicios a su desarrollo ni perjudica a los demás. La política y las medidas de esa índole deberán incluir:

a) La creación de oportunidades, en particular educativas, para atender a las diversas necesidades de los jóvenes y servir de marco de apoyo para velar por el desarrollo personal de todos los jóvenes, en particular de aquellos que están patentemente en peligro o en situación de riesgo social y necesitan cuidado y protección especiales;

b) La formulación de doctrinas y criterios especializados para la prevención de la delincuencia, basados en las leyes, los procesos, las instituciones, las instalaciones y una red de servicios, cuya finalidad sea reducir los motivos, la necesidad y las oportunidades de comisión de las infracciones o las condiciones que las propicien;

c) Una intervención oficial que se guíe por la justicia y la equidad, y cuya finalidad primordial sea velar por el interés general de los jóvenes;

d) La protección del bienestar, el desarrollo, los derechos y los intereses de todos los jóvenes;

e) El reconocimiento del hecho de que el comportamiento o la conducta de los jóvenes que no se ajustan a los valores y normas generales de la sociedad son con frecuencia parte del proceso de maduración y crecimiento y tienden a desaparecer espontáneamente en la mayoría de las personas cuando llegan a la edad adulta;

f) La conciencia de que, según la opinión predominante de los expertos, calificar a un joven de "extraviado", "delincuente" o "predelincente" a menudo contribuye a que los jóvenes desarrollen pautas permanentes de comportamiento indeseable.

6. Deben crearse servicios y programas con base en la comunidad para la prevención de la delincuencia juvenil, sobre todo si no se han establecido todavía organismos oficiales. Sólo en última instancia ha de recurrirse a organismos oficiales de control social.

II. Alcance de las directrices

7. Las presentes Directrices deberán interpretarse y aplicarse en el marco general de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración de los Derechos del Niño, y la Convención sobre los Derechos del Niño, y en el contexto de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing), así como de otros instrumentos y normas relativos a los derechos, los intereses y el bienestar de todos los menores y jóvenes.

8. Las presentes Directrices deberán igualmente aplicarse en el contexto de las condiciones económicas, sociales y culturales imperantes en cada uno de los Estados Miembros.

III. Prevención general

9. Deberán formularse en todos los niveles del gobierno planes generales de prevención que, entre otras cosas, comprendan:

a) Análisis a fondo del problema y reseñas de programas y servicios, facilidades y recursos disponibles;

b) Funciones bien definidas de los organismos, instituciones y personal competentes que se ocupan de actividades preventivas;

c) Mecanismos para la coordinación adecuada de las actividades de prevención

entre los organismos gubernamentales y no gubernamentales;

d) Políticas, estrategias y programas basados en estudios de pronósticos que sean objeto de vigilancia permanente y evaluación cuidadosa en el curso de su aplicación;

e) Métodos para disminuir eficazmente las oportunidades de cometer actos de delincuencia juvenil;

f) Participación de la comunidad mediante una amplia gama de servicios y programas;

g) Estrecha cooperación interdisciplinaria entre los gobiernos nacionales, estatales, provinciales y municipales, con la participación del sector privado, de ciudadanos representativos de la comunidad interesada y de organismos laborales, de cuidado del niño, de educación sanitaria, sociales, judiciales y de los servicios de aplicación de la ley en la adopción de medidas coordinadas para prevenir la delincuencia juvenil y los delitos de los jóvenes.

h) Participación de los jóvenes en las políticas y en los procesos de prevención de la delincuencia juvenil, incluida la utilización de los recursos comunitarios, y la aplicación de programas de autoayuda juvenil y de indemnización y asistencia a las víctimas;

i) Personal especializado en todos los niveles.

IV. Procesos de socialización

10. Deberá prestarse especial atención a las políticas de prevención que favorezcan la socialización e integración eficaces de todos los niños y jóvenes, en particular por conducto de la familia, la comunidad, los grupos de jóvenes que se encuentran en condiciones similares, la escuela, la formación profesional y el medio laboral, así como mediante la acción de organizaciones voluntarias. Se deberá respetar debidamente el desarrollo personal de los niños y jóvenes y aceptarlos, en pie de igualdad, como copartícipes en los procesos de socialización e integración.

A. La familia

11. Toda sociedad deberá asignar elevada prioridad a las necesidades y el bienestar de la familia y de todos sus miembros.

12. Dado que la familia es la unidad central encargada de la integración social primaria del niño, los gobiernos y la sociedad deben tratar de preservar la integridad de la familia, incluida la familia extensa. La sociedad tiene la obligación de ayudar a la familia a cuidar y proteger al niño y asegurar su bienestar físico y mental. Deberán prestarse servicios apropiados, inclusive de guarderías.

13. Los gobiernos deberán adoptar una política que permita a los niños criarse en un ambiente familiar de estabilidad y bienestar. Deberán facilitarse servicios adecuados a las familias que necesiten asistencia para resolver situaciones de inestabilidad o conflicto.

14. Cuando no exista un ambiente familiar de estabilidad y bienestar, los intentos de la comunidad por ayudar a los padres en este aspecto hayan fracasado y la familia extensa no pueda ya cumplir esta función, se deberá recurrir a otras posibles modalidades de colocación familiar, entre ellas los hogares de guarda y la adopción, que en la medida de lo posible deberán reproducir un ambiente familiar de estabilidad y bienestar y, al mismo tiempo, crear en los niños un sentimiento de permanencia, para evitar los problemas relacionados con el "desplazamiento" de un lugar a otro.

15. Deberá prestarse especial atención a los niños de familias afectadas por problemas creados por cambios económicos, sociales y culturales rápidos y desiguales, en especial a los niños de familias indígenas o de inmigrantes y refugiados. Como tales cambios pueden perturbar la capacidad social de la familia para asegurar la educación y crianza tradicionales de los hijos, a menudo como resultado de conflictos culturales o relacionados con el papel del padre o de la madre, será necesario elaborar modalidades innovadoras y socialmente constructivas para la socialización de los niños.

16. Se deberán adoptar medidas y elaborar programas para dar a las familias la oportunidad de aprender las funciones y obligaciones de los padres en relación con el desarrollo y el cuidado de sus hijos, para lo cual se fomentarán relaciones positivas entre padres e hijos, se hará que los padres cobren conciencia de los problemas de los niños y los jóvenes y se fomentará la participación de los jóvenes en las actividades familiares y comunitarias.

17. Los gobiernos deberán adoptar medidas para fomentar la unión y la armonía en la familia y desalentar la separación de los hijos de sus padres, salvo cuando circunstancias que afecten al bienestar y al futuro de los hijos no dejen otra opción viable.

18. Es importante insistir en la función socializadora de la familia y de la familia extensa; es igualmente importante reconocer el papel futuro, las responsabilidades, la participación y la colaboración de los jóvenes en la sociedad.

19. Al garantizar el derecho de los niños a una socialización adecuada, los gobiernos y otras instituciones deben basarse en los organismos sociales y jurídicos existentes pero, cuando las instituciones y costumbres tradicionales resulten insuficientes, deberán también prever y permitir medidas innovadoras.

B. La educación

20. Los gobiernos tienen la obligación de dar a todos los jóvenes acceso a la enseñanza pública.

21. Los sistemas de educación, además de sus posibilidades de formación

académica y profesional, deberán dedicar especial atención a:

a) Enseñar los valores fundamentales y fomentar el respeto de la identidad propia y de las características culturales del niño, de los valores sociales del país en que vive el niño, de las civilizaciones diferentes de la suya y de los derechos humanos y libertades fundamentales;

b) Fomentar y desarrollar en todo lo posible la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física de los jóvenes;

c) Lograr que los jóvenes participen activa y eficazmente en el proceso educativo en lugar de ser meros objetos pasivos de dicho proceso;

d) Desarrollar actividades que fomenten un sentimiento de identidad y pertenencia a la escuela y la comunidad;

e) Alentar a los jóvenes a comprender y respetar opiniones y puntos de vista diversos, así como las diferencias culturales y de otra índole;

f) Suministrar información y orientación en lo que se refiere a la formación profesional, las oportunidades de empleo y posibilidades de carrera;

g) Proporcionar apoyo emocional positivo a los jóvenes y evitar el maltrato psicológico;

h) Evitar las medidas disciplinarias severas, en particular los castigos corporales.

22. Los sistemas de educación deberán tratar de trabajar en cooperación con los padres, las organizaciones comunitarias y los organismos que se ocupan de las actividades de los jóvenes.

23. Deberá darse información a los jóvenes y a sus familias sobre la ley y sus derechos y obligaciones con respecto a la ley, así como sobre el sistema de valores universales, incluidos los instrumentos de las Naciones Unidas.

24. Los sistemas de educación deberán cuidar y atender de manera especial a los jóvenes que se encuentren en situación de riesgo social. Deberán prepararse y utilizarse plenamente programas de prevención y materiales didácticos, planes de estudios, criterios e instrumentos especializados.

25. Deberá prestarse especial atención a la adopción de políticas y estrategias generales de prevención del uso indebido, por los jóvenes, del alcohol, las drogas y otras sustancias. Deberá darse formación y dotarse de medios a maestros y otros profesionales a fin de prevenir y resolver estos problemas. Deberá darse a los estudiantes información sobre el empleo y el uso indebido de drogas, incluido el alcohol.

26. Las escuelas deberán servir de centros de información y consulta para prestar atención médica, asesoramiento y otros servicios a los jóvenes, sobre todo a los que están especialmente necesitados y son objeto de malos tratos, abandono, victimización y explotación.

27. Se aplicarán diversos programas educativos para lograr que los maestros, otros adultos y los estudiantes comprendan los problemas, necesidades y preocupaciones de los jóvenes, especialmente de aquellos que pertenecen a grupos más necesitados, menos favorecidos, a grupos de bajos ingresos y a minorías étnicas u otros grupos minoritarios.

28. Los sistemas escolares deberán tratar de alcanzar y promover los niveles profesionales y educativos más elevados en lo que respecta a programas de estudio, métodos y criterios didácticos y de aprendizaje, contratación y formación de personal docente capacitado. Deberá practicarse una supervisión y evaluación regulares de los resultados, tarea que se encomendará a las organizaciones profesionales y a los órganos competentes.

29. En cooperación con grupos de la comunidad, los sistemas educativos deberán planificar, organizar y desarrollar actividades extracurriculares que sean de interés para los jóvenes.

30. Deberá prestarse ayuda especial a niños y jóvenes que tengan dificultades para cumplir las normas de asistencia, así como a los que abandonan los estudios.

31. Las escuelas deberán fomentar la adopción de políticas y normas equitativas y justas, y los estudiantes estarán representados en los órganos encargados de formular la política escolar, incluida la política disciplinaria, y participarán en la adopción de decisiones.

C. La comunidad

32. Deberán establecerse servicios y programas de carácter comunitario, o fortalecerse los ya existentes, que respondan a las necesidades, problemas, intereses e inquietudes especiales de los jóvenes y ofrezcan, a ellos y a sus familias, asesoramiento y orientación adecuados.

33. Las comunidades deberán adoptar o reforzar una amplia gama de medidas de apoyo comunitario a los jóvenes, incluido el establecimiento de centros de desarrollo comunitario, instalaciones y servicios de recreo, a fin de hacer frente a los problemas especiales de los menores expuestos a riesgo social. Esta forma de ayuda deberá prestarse respetando los derechos individuales.

34. Deberán establecerse servicios especiales para brindar alojamiento adecuado a los jóvenes que no puedan seguir viviendo en sus hogares o que carezcan de hogar.

35. Se organizarán diversos servicios y sistemas de ayuda para hacer frente a las

dificultades que experimentan los jóvenes al pasar a la edad adulta. Entre estos servicios deberán figurar programas especiales para los jóvenes toxicómanos en los que se dé máxima importancia a los cuidados, el asesoramiento, la asistencia y a las medidas de carácter terapéutico.

36. Los gobiernos y otras instituciones deberán dar apoyo financiero y de otra índole a las organizaciones voluntarias que prestan servicios a los jóvenes.

37. En el plano local deberán crearse o reforzarse organizaciones juveniles que participen plenamente en la gestión de los asuntos comunitarios. Estas organizaciones deberán alentar a los jóvenes a organizar proyectos colectivos y voluntarios, en particular proyectos cuya finalidad sea prestar ayuda a los jóvenes que la necesiten.

38. Los organismos gubernamentales deberán asumir especialmente la responsabilidad del cuidado de los niños sin hogar o los niños de la calle y de proporcionarles los servicios que necesiten. Deberá hacerse fácilmente accesible a los jóvenes la información acerca de servicios locales, alojamiento, empleo y otras formas y fuentes de ayuda.

39. Deberá organizarse una gran variedad de instalaciones y servicios recreativos de especial interés para los jóvenes, a los que éstos tengan fácil acceso.

D. Los medios de comunicación

40. Deberá alentarse a los medios de comunicación a que garanticen que los jóvenes tengan acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales.

41. Deberá alentarse a los medios de comunicación a que den a conocer la contribución positiva de los jóvenes a la sociedad.

42. Deberá alentarse a los medios de comunicación a que difundan información relativa a la existencia en la sociedad de servicios, instalaciones y oportunidades destinados a los jóvenes.

43. Deberá instarse a los medios de comunicación en general, y a la televisión y al cine en particular, a que reduzcan al mínimo el nivel de pornografía, drogadicción y violencia en sus mensajes y den una imagen desfavorable de la violencia y la explotación, eviten presentaciones degradantes especialmente de los niños, de la mujer y de las relaciones interpersonales y fomenten los principios y modelos de carácter igualitario.

44. Los medios de comunicación deberán percatarse de la importancia de su función y su responsabilidad sociales, así como de su influencia en las comunicaciones relacionadas con el uso indebido de drogas y alcohol entre los jóvenes. Deberán utilizar su poder para prevenir el uso indebido de drogas mediante mensajes coherentes con un criterio equilibrado. Deberán fomentar campañas eficaces de lucha contra las

drogas en todos los niveles.

V. Política social

45. Los organismos gubernamentales deberán asignar elevada prioridad a los planes y programas dedicados a los jóvenes y suministrar suficientes fondos y recursos de otro tipo para prestar servicios eficaces, proporcionar las instalaciones y el personal para brindar servicios adecuados de atención médica, salud mental, nutrición, vivienda y otros servicios necesarios, en particular de prevención y tratamiento del uso indebido de drogas y alcohol, y cerciorarse de que esos recursos lleguen a los jóvenes y redunden realmente en beneficio de ellos.

46. Sólo deberá recluirse a los jóvenes en instituciones como último recurso y por el período mínimo necesario, y deberá darse máxima importancia a los propios intereses del joven. Los criterios para autorizar una intervención oficial de esta índole deberán definirse estrictamente y limitarse a las situaciones siguientes: a) cuando el niño o joven haya sufrido lesiones físicas causadas por los padres o tutores; b) cuando el niño o joven haya sido víctima de malos tratos sexuales, físicos o emocionales por parte de los padres o tutores; c) cuando el niño o joven haya sido descuidado, abandonado o explotado por los padres o tutores; d) cuando el niño o joven se vea amenazado por un peligro físico o moral debido al comportamiento de los padres o tutores; y e) cuando se haya manifestado en el propio comportamiento del niño o del joven un grave peligro físico o psicológico para el niño o el joven mismo y ni los padres o tutores, ni el propio joven ni los servicios comunitarios no residenciales puedan hacer frente a dicho peligro por otro medio que no sea la reclusión en una institución.

47. Los organismos gubernamentales deberán dar a los jóvenes oportunidad de continuar su educación a jornada completa, financiada por el Estado cuando los padres o tutores no los puedan mantener, y de adquirir experiencia profesional.

48. Los programas de prevención de la delincuencia deberán planificarse y ejecutarse sobre la base de conclusiones fiables que sean resultado de una investigación científica, y periódicamente deberán ser supervisados, evaluados y readaptados en consonancia con esas conclusiones.

49. Deberá difundirse entre la comunidad profesional y el público en general información científica acerca del tipo de comportamiento o de situación que pueda resultar en la victimización de los jóvenes, en daños y malos tratos físicos y psicológicos contra ellos o en su explotación.

50. La participación en todos los planes y programas deberá ser, en general, voluntaria. Los propios jóvenes deberán intervenir en su formulación, desarrollo y ejecución.

51. Los gobiernos deberán comenzar a estudiar o seguir estudiando, formulando y aplicando políticas, medidas y estrategias dentro y fuera del sistema de justicia penal para prevenir la violencia en el hogar contra los jóvenes o que los afecte,

y garantizar un trato justo a las víctimas de ese tipo de violencia.

VI. Legislación y administración de la justicia de menores

52. Los gobiernos deberán promulgar y aplicar leyes y procedimientos especiales para fomentar y proteger los derechos y el bienestar de todos los jóvenes.

53. Deberán promulgarse y aplicarse leyes que prohíban la victimización, los malos tratos y la explotación de los niños y jóvenes, así como su utilización para actividades delictivas.

54. Ningún niño o joven deberá ser objeto de medidas de corrección o castigo severos o degradantes en el hogar, en la escuela ni en ninguna otra institución.

55. Deberán aprobarse y aplicarse leyes para limitar y controlar el acceso de los niños y jóvenes a las armas de cualquier tipo.

56. A fin de impedir que prosiga la estigmatización, victimización y criminalización de los jóvenes, deberán promulgarse leyes que garanticen que ningún acto que no sea considerado delito ni sea sancionado cuando lo comete un adulto se considere delito ni sea objeto de sanción cuando es cometido por un joven.

57. Debería considerarse la posibilidad de establecer un puesto de mediador o un órgano análogo independiente para los jóvenes que garantice el respeto de su condición jurídica, sus derechos y sus intereses, así como la posibilidad de remitir los casos a los servicios disponibles. El mediador u otro órgano designado supervisaría además la aplicación de las Directrices de Riad, las Reglas de Beijing y las Reglas para la protección de los menores privados de libertad. El mediador u otro órgano publicaría periódicamente un informe sobre los progresos alcanzados y las dificultades encontradas en el proceso de aplicación. Se deberían establecer también servicios de defensa jurídica del niño.

58. Deberá capacitarse personal de ambos sexos encargado de hacer cumplir la ley y de otras funciones pertinentes para que pueda atender a las necesidades especiales de los jóvenes; ese personal deberá estar al corriente de los programas y posibilidades de remisión a otros servicios, y recurrir a ellos en la medida de lo posible con el fin de sustraer a los jóvenes al sistema de justicia penal.

59. Deberán promulgarse y aplicarse estrictamente leyes para proteger a los niños y a los jóvenes del uso indebido de drogas y de los traficantes de droga.

VII. Investigación, formulación de normas y coordinación

60. Se procurará fomentar la interacción y coordinación, con carácter multidisciplinario e intradisciplinario, de los organismos y servicios económicos, sociales, educativos y de salud con el sistema de justicia, los organismos dedicados a los jóvenes, a la comunidad y al desarrollo y otras instituciones pertinentes, y deberán

establecerse los mecanismos apropiados a tal efecto.

61. Deberá intensificarse, en los planos nacional, regional e internacional, el intercambio de información, experiencia y conocimientos técnicos obtenidos gracias a los proyectos, programas, prácticas e iniciativas relacionadas con la delincuencia juvenil, la prevención de la delincuencia y la justicia de menores.

62. Deberá promoverse e intensificarse la cooperación regional e internacional en asuntos relativos a la delincuencia juvenil, la prevención de la delincuencia juvenil y la justicia de menores, con la participación de profesionales, expertos y autoridades.

63. Todos los gobiernos, el sistema de las Naciones Unidas y otras organizaciones interesadas deberán apoyar firmemente la cooperación técnica y científica en asuntos prácticos relacionados con la formulación de normas, en particular en los proyectos experimentales, de capacitación y demostración, sobre cuestiones concretas relativas a la prevención de la delincuencia juvenil y de delitos cometidos por jóvenes.

64. Deberá alentarse la colaboración en las actividades de investigación científica sobre las modalidades eficaces de prevención de la delincuencia juvenil y de los delitos cometidos por jóvenes y difundirse ampliamente y evaluarse sus conclusiones.

65. Los órganos, institutos, organismos y oficinas competentes de las Naciones Unidas deberán mantener una estrecha colaboración y coordinación en distintas cuestiones relacionadas con los niños, la justicia de menores y la prevención de la delincuencia juvenil y de los delitos cometidos por jóvenes.

66. Sobre la base de las presentes Directrices, la Secretaría de las Naciones Unidas, en cooperación con las instituciones interesadas, deberá desempeñar un papel activo de la investigación, colaboración científica, formulación de opciones de política, y en el examen y supervisión de su aplicación, y servir de fuente de información fidedigna acerca de modalidades eficaces para la prevención de la delincuencia.





REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA DE MENORES ("Reglas de Beijing")

Aprobadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985

PRIMERA PARTE

PRINCIPIOS GENERALES

1. Orientaciones fundamentales

1.1 Los Estados Miembros procurarán, en consonancia con sus respectivos intereses generales, promover el bienestar del menor y de su familia.

1.2 Los Estados Miembros se esforzarán por crear condiciones que garanticen al menor una vida significativa en la comunidad fomentando, durante el período de edad en que el menor es más propenso a un comportamiento desviado, un proceso de desarrollo personal y educación lo más exento de delito y delincuencia posible.

1.3 Con objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley, y de someter a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la ley, se concederá la debida importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar plenamente todos los recursos disponibles, con inclusión de la familia, los voluntarios y otros grupos de carácter comunitario, así como las escuelas y otras instituciones de la comunidad.

1.4 La justicia de menores se ha de concebir como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país y deberá administrarse en el marco general de justicia social para todos los menores, de manera que contribuya a la protección de los jóvenes y al mantenimiento del orden pacífico de la sociedad.

1.5 Las presentes Reglas se aplicarán según el contexto de las condiciones económicas, sociales y culturales que predominen en cada uno de los Estados Miembros.

1.6 Los servicios de justicia de menores se perfeccionarán y coordinarán sistemáticamente con miras a elevar y mantener la competencia de sus funcionarios, e incluso los métodos, enfoques y actitudes adoptados.

Comentario

Estas orientaciones básicas de carácter general se refieren a la política social en su conjunto y tienen por objeto promover el bienestar del menor en la mayor medida

posible, lo que permitiría reducir al mínimo el número de casos en que haya de intervenir el sistema de justicia de menores y, a su vez, reduciría al mínimo los perjuicios que normalmente ocasiona cualquier tipo de intervención. Esas medidas de atención de los menores con fines de prevención del delito antes del comienzo de la vida delictiva constituyen requisitos básicos de política destinados a obviar la necesidad de aplicar las presentes Reglas.

Las reglas 1.1 a 1.3 señalan el importante papel que una política social constructiva respecto al menor puede desempeñar, entre otras cosas, en la prevención del delito y la delincuencia juveniles. La regla 1.4 define la justicia de menores como parte integrante de la justicia social por los menores, mientras que la regla 1.6 se refiere a la necesidad de perfeccionar la justicia de menores de manera continua, para que no quede a la zaga de la evolución de una política social progresiva en relación con el menor en general, teniendo presente la necesidad de mejorar de manera coherente los servicios de personal.

La regla 1.5 procura tener en cuenta las condiciones imperantes en los Estados Miembros, que podrían ocasionar que la manera de aplicar determinadas reglas en uno de ellos fuera necesariamente diferente de la manera adoptada en otros Estados.

2. Alcance de las Reglas y definiciones utilizadas

2.1 Las Reglas mínimas que se enuncian a continuación se aplicarán a los menores delincuentes con imparcialidad, sin distinción alguna, por ejemplo, de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

2.2 Para los fines de las presentes Reglas, los Estados Miembros aplicarán las definiciones siguientes en forma compatible con sus respectivos sistemas y conceptos jurídicos:

a) Menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto;

b) Delito es todo comportamiento (acción u omisión) penado por la ley con arreglo al sistema jurídico de que se trate; y

c) Menor delincuente es todo niño o joven al que se ha imputado la comisión de un delito o se le ha considerado culpable de la comisión de un delito.

2.3 En cada jurisdicción nacional se procurará promulgar un conjunto de leyes, normas y disposiciones aplicables específicamente a los menores delincuentes, así como a los órganos e instituciones encargados de las funciones de administración de la justicia de menores, conjunto que tendrá por objeto:

a) Responder a las diversas necesidades de los menores delincuentes, y al mismo tiempo proteger sus derechos básicos;

- b) Satisfacer las necesidades de la sociedad;
- c) Aplicar cabalmente y con justicia las reglas que se enuncian a continuación.

Comentario

Las Reglas mínimas se han formulado deliberadamente de manera que sean aplicables en diferentes sistemas jurídicos y, al mismo tiempo, establezcan algunas normas mínimas para el tratamiento de los menores delincuentes con arreglo a cualquier definición de la noción de joven y a cualquier sistema de tratamiento de los menores delincuentes. Las Reglas se aplicarán siempre con imparcialidad y sin distinción alguna.

Por lo tanto, la regla 2.1 destaca la importancia de que las Reglas se apliquen siempre con imparcialidad y sin distinción alguna. Su formación responde al principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño.

La regla 2.2 define “menor” y “delito” como componentes del concepto de “menor delincuente”, que es el objeto principal de las presentes Reglas mínimas (no obstante, véanse también las reglas 3 y 4). Cabe señalar que las reglas disponen expresamente que corresponderá a cada sistema jurídico nacional fijar las edades mínima y máxima a estos efectos, respetando así cabalmente los sistemas económico, social, político, cultural y jurídico de los Estados Miembros. Ello significa que la noción de “menor” se aplicará a jóvenes de edades muy diferentes, edades que van de los 7 años hasta los 18 años o más. Dicha flexibilidad parece inevitable en vista de la diversidad de sistemas jurídicos nacionales, tanto más cuanto que no restringe los efectos de las Reglas mínimas.

La regla 2.3 responde a la necesidad de leyes nacionales que tengan expresamente por objeto la aplicación óptima de las Reglas mínimas, tanto desde un punto de vista jurídico como práctico.

3. Ampliación del ámbito de aplicación de las Reglas

3.1 Las disposiciones pertinentes de las Reglas no sólo se aplicarán a los menores delincuentes, sino también a los menores que puedan ser procesados por realizar cualquier acto concreto que no sea punible tratándose del comportamiento de los adultos.

3.2 Se procurará extender el alcance de los principios contenidos en las Reglas a todos los menores comprendidos en los procedimientos relativos a la atención al menor y a su bienestar.

3.3 Se procurará asimismo extender el alcance de los principios contenidos en las Reglas a los delincuentes adultos jóvenes.

Comentario

La regla 3 amplía el ámbito de aplicación de la protección otorgada por las Reglas mínimas para la administración de la justicia de menores de modo que abarque:

a) Los llamados “delitos en razón de su condición” previstos en diversos sistemas jurídicos nacionales con arreglo a los cuales se considera delito en los menores una gama de comportamiento distinta y, por lo general, más amplia que en el caso de los adultos (por ejemplo, ausencias injustificadas, desobediencia en la escuela y en la familia, ebriedad en público, etc.) (regla 3.1);

b) Los procedimientos relativos a la atención al menor y a su bienestar (regla 3.2);

c) El procesamiento de los delincuentes adultos jóvenes, aunque en este caso la aplicación de las Reglas dependerá de las disposiciones pertinentes sobre la mayoría de edad (regla 3.3).

La ampliación del ámbito de aplicación de las Reglas de modo que abarquen las tres esferas antes mencionadas parece justificada. La regla 3.1 prevé garantías mínimas en esas esferas, y se estima que la regla 3.2 constituye un paso positivo en el establecimiento de un sistema más imparcial, equitativo y humano de justicia para todos los menores que transgredan la ley.

4. Mayoría de edad penal

4.1 En los sistemas jurídicos que reconozcan el concepto de mayoría de edad penal con respecto a los menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual.

Comentario

La edad mínima a efectos de responsabilidad penal varía considerablemente en función de factores históricos y culturales. El enfoque moderno consiste en examinar si los niños pueden hacer honor a los elementos morales y psicológicos de responsabilidad penal; es decir, si puede considerarse al niño, en virtud de su discernimiento y comprensión individuales, responsable de un comportamiento esencialmente antisocial. Si el comienzo de la mayoría de edad penal se fija a una edad demasiado temprana o si no se establece edad mínima alguna, el concepto de responsabilidad perdería todo sentido. En general, existe una estrecha relación entre el concepto de responsabilidad que dimana del comportamiento delictivo o criminal y otros derechos y responsabilidades sociales (como el estado civil, la mayoría de edad a efectos civiles, etc.).

Por consiguiente, es necesario que se hagan esfuerzos para convenir en una edad mínima razonable que pueda aplicarse a nivel internacional.

5. Objetivos de la justicia de menores

5.1 El sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito.

Comentario

La regla 5 se refiere a dos de los más importantes objetivos de la justicia de menores. El primer objetivo es el fomento del bienestar del menor. Este es el enfoque principal de los sistemas jurídicos en que los menores delincuentes son procesados por tribunales de familia o autoridades administrativas, pero también debe hacerse hincapié en el bienestar de los menores en los sistemas judiciales que siguen el modelo del tribunal penal, contribuyendo así a evitar las sanciones meramente penales. (Véase también la regla 14.)

El segundo objetivo es el “principio de la proporcionalidad”. Este principio es conocido como un instrumento para restringir las sanciones punitivas, y se expresa principalmente mediante la fórmula de que el autor ha de llevarse su merecido según la gravedad del delito. La respuesta a los jóvenes delincuentes no sólo deberá basarse en el examen de la gravedad del delito, sino también en circunstancias personales. Las circunstancias individuales del delincuente (por ejemplo, su condición social, su situación familiar, el daño causado por el delito u otros factores en que intervengan circunstancias personales) han de influir en la proporcionalidad de la reacción (por ejemplo, teniendo en consideración los esfuerzos del delincuente para indemnizar a la víctima o su buena disposición para comenzar una vida sana y útil).

Por el mismo motivo, las respuestas destinadas a asegurar el bienestar del joven delincuente pueden sobrepasar lo necesario y, por consiguiente, infringir los derechos fundamentales del joven, como ha ocurrido en algunos sistemas de justicia de menores. En este aspecto también corresponde salvaguardar la proporcionalidad de la respuesta en relación con las circunstancias del delincuente y del delito, incluida la víctima.

En definitiva, la regla 5 sólo exige que la respuesta en los casos concretos de delincuencia o criminalidad de menores sea adecuada, ni más ni menos. Los temas que las reglas vinculan entre sí pueden contribuir a estimular adelantos en ambos sentidos: los tipos de respuesta nuevos e innovadores son tan necesarios como las precauciones para evitar cualquier ampliación indebida de la red de control social oficial sobre los menores.

6. Alcance de las facultades discrecionales

6.1 Habida cuenta de las diversas necesidades especiales de los menores, así como de la diversidad de medidas disponibles, se facultará un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en los distintos niveles de la administración de justicia de menores, incluidos los de investigación, procesamiento, sentencia y de las medidas complementarias de las decisiones.

6.2 Se procurará, no obstante, garantizar la debida competencia en todas las fases y niveles en el ejercicio de cualquiera de esas facultades discrecionales.

6.3 Los que ejerzan dichas facultades deberán estar especialmente preparados o capacitados para hacerlo juiciosamente y en consonancia con sus respectivas funciones y mandatos.

Comentario

Las reglas 6.1, 6.2 y 6.3 tratan varios aspectos importantes de una administración de justicia de menores eficaz, justa y humanitaria: la necesidad de permitir el ejercicio de las facultades discrecionales en todos los niveles importantes del procedimiento, de modo que los que adoptan determinaciones puedan tomar las medidas que estimen más adecuadas en cada caso particular, y la necesidad de prever controles y equilibrios a fin de restringir cualquier abuso de las facultades discrecionales y salvaguardar los derechos del joven delincuente. La competencia y el profesionalismo son los instrumentos más adecuados para restringir el ejercicio excesivo de dichas facultades. Por ello, se hace especial hincapié en la idoneidad profesional y en la capacitación de los expertos como un medio valioso para asegurar el ejercicio prudente de las facultades discrecionales en materia de delincuencia de menores. (Véanse también las reglas 1.6 y 2.2.) En este contexto, se pone de relieve la formulación de directrices concretas acerca del ejercicio de dichas facultades y el establecimiento de un sistema de revisión y de apelación u otro sistema análogo a fin de permitir el examen minucioso de las decisiones y la competencia. Esos mecanismos no se concretan en el presente documento, pues no se prestan fácilmente para incorporarlos en reglas mínimas internacionales, que probablemente no podrán abarcar todas las diferencias que existen en los sistemas judiciales.

7. Derechos de los menores

7.1 En todas las etapas del proceso se respetarán garantías procesales básicas tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de los padres o tutores, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos y el derecho de apelación ante una autoridad superior.

Comentario

La regla 7.1 hace hincapié en algunos aspectos importantes que representan elementos fundamentales de todo juicio imparcial y justo y que son internacionalmente reconocidos en los instrumentos de derechos humanos vigentes. (Véase también la regla 14.) La presunción de inocencia, por ejemplo, también figura en el artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el párrafo 2 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Las reglas 14 y siguientes de las presentes Reglas mínimas precisan cuestiones

que son importantes con respecto al procedimiento en los asuntos de menores en particular, mientras que la regla 7.1 ratifica en forma general las garantías procesales más fundamentales.

8. Protección de la intimidad

8.1 Para evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación perjudiquen a los menores, se respetará en todas las etapas el derecho de los menores a la intimidad.

8.2 En principio, no se publicará ninguna información que pueda dar lugar a la individualización de un menor delincuente.

Comentario

La regla 8 destaca la importancia de la protección del derecho de los menores a la intimidad. Los jóvenes son particularmente vulnerables a la difamación. Los estudios criminológicos sobre los procesos de difamación han suministrado pruebas sobre los efectos perjudiciales (de diversos tipos) que dimanar de la individualización permanente de los jóvenes como "delincuentes" o "criminales".

La regla 8 también hace hincapié en la importancia de proteger a los menores de los efectos adversos que pueden resultar de la publicación en los medios de comunicación de informaciones acerca del caso (por ejemplo, el nombre de los menores que se presume delincuentes o que son condenados). Corresponde proteger y defender, al menos en principio, el interés de la persona. (El contenido general de la regla 8 se sigue concretando en la regla 21.)

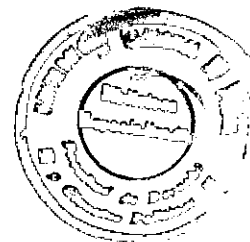
9. Cláusulas de salvedad

9.1 Ninguna disposición de las presentes Reglas podrá ser interpretada en el sentido de excluir a los menores del ámbito de la aplicación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por las Naciones Unidas y de otros instrumentos y normas reconocidos por la comunidad internacional relativos al cuidado y protección de los jóvenes.

Comentario

La regla 9 tiene por objeto evitar todo equívoco en lo tocante a la interpretación y aplicación de las presentes Reglas en consonancia con los principios contenidos en los instrumentos y normas internacionales pertinentes - vigentes o en desarrollo - relativos a los derechos humanos, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración de los Derechos del Niño y el proyecto de convención sobre los derechos del niño. Conviene precisar que la aplicación de las presentes Reglas es sin perjuicio del cumplimiento de cualesquiera instrumentos internacionales que contengan

disposiciones de aplicación más amplia. (Véase también la regla 27.)



SEGUNDA PARTE INVESTIGACIÓN Y PROCESAMIENTO

10. Primer contacto

10.1 Cada vez que un menor sea detenido, la detención se notificará inmediatamente a sus padres o su tutor, y cuando no sea posible dicha notificación inmediata, se notificará a los padres o al tutor en el más breve plazo posible.

10.2 El juez, funcionario u organismo competente examinará sin demora la posibilidad de poner en libertad al menor.

10.3 Sin perjuicio de que se consideren debidamente las circunstancias de cada caso, se establecerán contactos entre los organismos encargados de hacer cumplir la ley y el menor delincuente para proteger la condición jurídica del menor, promover su bienestar y evitar que sufra daño.

Comentario

En principio, la regla 10.1 figura en la regla 92 de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos.

La posibilidad de poner en libertad al menor (regla 10.2) deberá ser examinada sin demora por el juez u otros funcionarios competentes. Por éstos se entiende toda persona o institución en el más amplio sentido de la palabra, incluidas las juntas de la comunidad y las autoridades de policía, que tengan facultades para poner en libertad a la persona detenida. (Véase también el párr. 3 del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.)

La regla 10.3 trata de algunos aspectos fundamentales del procedimiento y del comportamiento que deben observar los agentes de policía y otros funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en los casos de delincuencia de menores. La expresión "evitar ... daño" constituye una fórmula flexible que abarca múltiples aspectos de posible interacción (por ejemplo, el empleo de un lenguaje duro, la violencia física, el contacto con el ambiente). Como la participación en actuaciones de la justicia de menores puede por sí sola causar "daño" a los menores, la expresión "evitar ... daño" debe, por consiguiente, interpretarse en el sentido amplio de reducir al mínimo el daño al menor en la primera instancia, así como cualquier daño adicional o innecesario. Ello es de particular importancia en el primer contacto con las organizaciones encargadas de hacer cumplir la ley, que puede influir profundamente en la actitud del menor hacia el Estado y la sociedad. Además, el éxito de cualquier otra intervención depende en gran medida de esos primeros contactos. En tales casos, la comprensión y la firmeza bondadosa son importantes.

11. Remisión de casos

11.1 Se examinará la posibilidad, cuando proceda, de ocuparse de los menores delincuentes sin recurrir a las autoridades competentes, mencionadas en la regla 14.1 *infra*, para que los juzguen oficialmente.

11.2 La policía, el Ministerio fiscal y otros organismos que se ocupen de los casos de delincuencia de menores estarán facultados para fallar dichos casos discrecionalmente, sin necesidad de vista oficial, con arreglo a los criterios establecidos al efecto en los respectivos sistemas jurídicos y también en armonía con los principios contenidos en las presentes Reglas.

11.3 Toda remisión que signifique poner al menor a disposición de las instituciones pertinentes de la comunidad o de otro tipo estará supeditada al consentimiento del menor o al de sus padres o su tutor; sin embargo, la decisión relativa a la remisión del caso se someterá al examen de una autoridad competente, cuando así se solicite.

11.4 Para facilitar la tramitación discrecional de los casos de menores, se procurará facilitar a la comunidad programas de supervisión y orientación temporales, restitución y compensación a las víctimas.

Comentario

La remisión, que entraña la supresión del procedimiento ante la justicia penal y, con frecuencia, la reorientación hacia servicios apoyados por la comunidad, se practica habitualmente en muchos sistemas jurídicos con carácter oficial y oficioso. Esta práctica sirve para mitigar los efectos negativos de la continuación del procedimiento en la administración de la justicia de menores (por ejemplo, el estigma de la condena o la sentencia). En muchos casos la no intervención sería la mejor respuesta. Por ello la remisión desde el comienzo y sin envío a servicios sustitutorios (sociales) puede constituir la respuesta óptima. Así sucede especialmente cuando el delito no tiene un carácter grave y cuando la familia, la escuela y otras instituciones de control social oficioso han reaccionado ya de forma adecuada y constructiva o es probable que reaccionen de ese modo.

Como se prevé en la regla 11.2, la remisión puede utilizarse en cualquier momento del proceso de adopción de decisiones por la policía, el Ministerio fiscal u otros órganos como los tribunales, juntas o consejos. La remisión pueden realizarla una, varias o todas las autoridades, según las reglas y normas de los respectivos sistemas y en consonancia con las presentes Reglas. No debe limitarse necesariamente a los casos menores, de modo que la remisión se convierta en un instrumento importante.

La regla 11.3 pone de relieve el requisito primordial de asegurar el consentimiento del menor delincuente (o de sus padres o tutores) con respecto a las medidas de remisión recomendadas (la remisión que consiste en la prestación de servicios a la comunidad sin dicho consentimiento, constituiría una infracción al

Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso). No obstante, es necesario que la validez del consentimiento se pueda impugnar, ya que el menor algunas veces podría prestarlo por pura desesperación. La regla subraya que se deben tomar precauciones para disminuir al mínimo la posibilidad de coerción e intimidación en todos los niveles del proceso de remisión. Los menores no han de sentirse presionados (por ejemplo, a fin de evitar la comparecencia ante el tribunal) ni deben ser presionados para lograr su consentimiento en los programas de remisión. Por ello, se aconseja que se tomen disposiciones para una evaluación objetiva de la conveniencia de que intervenga una "autoridad competente cuando así se solicite" en las actuaciones relativas a menores delincuentes. (La "autoridad competente" puede ser distinta de la que se menciona en la regla 14.)

La regla 11.4 recomienda que se prevean opciones sustitutorias viables del procesamiento ante la justicia de menores en la forma de una remisión basada en la comunidad. Se recomiendan especialmente los programas que entrañan la avenencia mediante la indemnización de la víctima y los que procuran evitar futuras transgresiones de la ley gracias a la supervisión y orientación temporales. Los antecedentes de fondo de los casos particulares determinarán el carácter adecuado de la remisión, aun cuando se hayan cometido delitos más graves (por ejemplo, el primer delito, el hecho que se haya cometido bajo la presión de los compañeros del menor, etc.)

12. Especialización policial

12.1 Para el mejor desempeño de sus funciones, los agentes de policía que traten a menudo o de manera exclusiva con menores o que se dediquen fundamentalmente a la prevención de la delincuencia de menores, recibirán instrucción y capacitación especial. En las grandes ciudades habrá contingentes especiales de policía con esa finalidad.

Comentario

La regla 12 señala la necesidad de impartir una formación especializada a todos los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que intervengan en la administración de la justicia de menores. Como la policía es el primer punto de contacto con el sistema de la justicia de menores, es muy importante que actúe de manera informada y adecuada.

Aunque la relación entre la urbanización y el delito es sin duda compleja, el incremento de la delincuencia juvenil va unido al crecimiento de las grandes ciudades, sobre todo a un crecimiento rápido y no planificado. Por consiguiente, son indispensables contingentes especializados de policía, no sólo como garantía de la aplicación de los principios concretos previstos en el presente instrumento (como la regla 1.6), sino también, de forma más general, para mejorar la prevención y represión de la delincuencia de menores y el tratamiento de los menores delincuentes.

13. Prisión preventiva

13.1 Sólo se aplicará la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible.

13.2 Siempre que sea posible, se adoptarán medidas sustitutorias de la prisión preventiva, como la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia o el traslado a un hogar o a una institución educativa.

13.3 Los menores que se encuentren en prisión preventiva gozarán de todos los derechos y garantías previstos en las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por las Naciones Unidas.

13.4 Los menores que se encuentren en prisión preventiva estarán separados de los adultos y reclusos en establecimientos distintos o en recintos separados en los establecimientos en que haya detenidos adultos.

13.5 Mientras se encuentren bajo custodia, los menores recibirán cuidados, protección y toda la asistencia - social, educacional, profesional, psicológica, médica y física - que requieran, habida cuenta de su edad, sexo y características individuales.

Comentario

No se debe subestimar el peligro de que los menores sufran “influencias corruptoras” mientras se encuentren en prisión preventiva. De ahí la importancia de insistir en la necesidad de medidas sustitutorias. De esta forma la regla 13.1 anima a idear medidas nuevas e innovadoras que permitan evitar dicha prisión preventiva en interés del bienestar del menor.

Los menores que se encuentren en prisión preventiva deben gozar de todos los derechos y garantías previstas en las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, así como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, especialmente en el artículo 9, en el inciso b) del párrafo 2 del artículo 10 y en el párrafo 3 de dicho artículo.

La regla 13.4 no impedirá a los Estados tomar otras medidas contra la influencia negativa de los delincuentes adultos que sean al menos tan eficaces como las mencionadas en la regla.

Las diferentes formas de asistencia que pueden llegar a ser necesarias se han enumerado para señalar la amplia gama de necesidades concretas de los jóvenes reclusos que hay que atender (por ejemplo, mujeres u hombres, toxicómanos, alcohólicos, menores con perturbaciones mentales, jóvenes que sufren el trauma, por ejemplo, del propio arresto, etc.).

Las diversas características físicas y psicológicas de los jóvenes reclusos pueden justificar medidas de clasificación por las que algunos de ellos estén reclusos aparte mientras se encuentren en prisión preventiva, lo que contribuye a evitar que se conviertan en víctimas de otros reclusos y permite prestarles una asistencia más

adecuada.

El Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, en su resolución 4, sobre la elaboración de normas de justicia de menores, especificaba que dichas reglas debían, entre otras cosas, reflejar el principio básico de que la prisión preventiva debe usarse únicamente como último recurso, que no debe mantenerse a ningún menor en una institución donde sea vulnerable a las influencias negativas de reclusos adultos y que deben tenerse siempre en cuenta las necesidades propias de su estado de desarrollo.

TERCERA PARTE DE LA SENTENCIA Y LA RESOLUCIÓN

14. Autoridad competente para dictar sentencia

14.1 Todo menor delincuente cuyo caso no sea objeto de remisión (con arreglo a la regla 11) será puesto a disposición de la autoridad competente (corte, tribunal, junta, consejo, etc.), que decidirá con arreglo a los principios de un juicio imparcial y equitativo.

14.2 El procedimiento favorecerá los intereses del menor y se sustanciará en un ambiente de comprensión, que permita que el menor participe en él y se exprese libremente.

Comentario

No es fácil elaborar una definición de órgano o persona competente para dictar sentencia que goce de aceptación universal. Con “autoridad competente” se trata de designar a aquellas personas que presiden cortes o tribunales (unipersonales o colegiados), incluidos los jueces letrados y no letrados, así como las administrativas (por ejemplo, los sistemas escocés y escandinavo), u otros organismos comunitarios y más oficiosos de arbitraje, cuya naturaleza les faculte para dictar sentencia.

Sea como fuere, el procedimiento aplicable a los menores delincuentes deberá ceñirse a las reglas mínimas que se aplican en casi todo el mundo a todo delincuente que disponga de defensa con arreglo al procedimiento penal conocido como “debido proceso legal”. De conformidad con el debido proceso, en un “juicio imparcial y equitativo” deben darse garantías tales como la presunción de inocencia, la presentación y examen de testigos, la igualdad en materia de medios de defensa judicial, el derecho a no responder, el derecho a decir la última palabra en la vista, el derecho de apelación, etc. (Véase también la regla 7.1)

15. Asesoramiento jurídico y derechos de los padres y tutores

15.1 El menor tendrá derecho a hacerse representar por un asesor jurídico durante todo el proceso o a solicitar asistencia jurídica gratuita cuando esté prevista la

prestación de dicha ayuda en el país.

15.2 Los padres o tutores tendrán derecho a participar en las actuaciones y la autoridad competente podrá requerir su presencia en defensa del menor. No obstante, la autoridad competente podrá denegar la participación si existen motivos para presumir que la exclusión es necesaria en defensa del menor.

Comentario

La terminología que se usa en la regla 15.1 es similar a la de la regla 93 de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos. Si bien el asesoramiento jurídico y la asistencia judicial gratuita son necesarias para garantizar la asistencia judicial al menor, el derecho de los padres o tutores a participar según se indica en la regla 15.2 debe considerarse como una asistencia general al menor, de naturaleza psicológica y emotiva, que se extiende a lo largo de todo el proceso.

La autoridad competente, para dictar una sentencia justa en el caso, puede utilizar con provecho, sobre todo, la colaboración de los representantes legales del menor (o, a los mismos efectos, de algún otro asistente personal en el que el menor pueda depositar y deposite realmente su confianza). Este interés puede verse frustrado si la presencia de los padres o tutores en las vistas ejerce una influencia negativa, por ejemplo si manifiestan una actitud hostil hacia el menor, de ahí que deba preverse la posibilidad de su exclusión de la vista.

16. Informes sobre investigaciones sociales

16.1 Para facilitar la adopción de una decisión justa por parte de la autoridad competente, y a menos que se trate de delitos leves, antes de que esa autoridad dicte una resolución definitiva se efectuará una investigación completa sobre el medio social y las condiciones en que se desarrolla la vida del menor y sobre las circunstancias en las que se hubiere cometido el delito.

Comentario

Los informes preparados sobre la base de investigaciones de carácter social (informes sociales o informes previos a la sentencia) constituyen una ayuda indispensable en la mayoría de los procesos incoados a menores delincuentes. La autoridad competente debe estar informada de los antecedentes sociales y familiares del menor, su trayectoria escolar, sus experiencias educativas, etc. Con ese fin, en algunos ámbitos judiciales se recurre a servicios sociales especiales o a personal especializado que dependen de los tribunales o de las juntas. Otras clases de personal, como los agentes de libertad vigilada, pueden desempeñar las mismas funciones. Así la regla exige que haya servicios sociales adecuados que preparen informes especializados basados en investigaciones de carácter social.

17. Principios rectores de la sentencia y la resolución

17.1 La decisión de la autoridad competente se ajustará a los siguientes principios:

a) La respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad;

b) Las restricciones a la libertad personal del menor se impondrán sólo tras cuidadoso estudio y se reducirán al mínimo posible;

c) Sólo se impondrá la privación de libertad personal en el caso de que el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada;

d) En el examen de los casos se considerará primordial el bienestar del menor.

17.2 Los delitos cometidos por menores no se sancionarán en ningún caso con la pena capital.

17.3 Los menores no serán sancionados con penas corporales.

17.4 La autoridad competente podrá suspender el proceso en cualquier momento.

Comentario

El principal problema con que se tropieza al elaborar directrices para la resolución judicial en casos de menores estriba en el hecho de que están sin resolver algunos conflictos entre opciones fundamentales, tales como los siguientes:

a) Rehabilitación frente a justo merecido;

b) Asistencia frente a represión y castigo;

c) Respuesta en función de las circunstancias concretas de cada caso frente a respuesta en función de la protección de la sociedad en general;

d) Disuasión de carácter general frente a incapacitación individual.

Los conflictos entre estas opciones son más acusados en los casos de menores que en los casos de adultos. Con la diversidad de causas y respuestas que caracterizan a la delincuencia juvenil se da un intrincado entrelazamiento de estas alternativas.

No incumbe a las presentes Reglas mínimas para la administración de la justicia de menores prescribir el enfoque que haya que seguir, sino más bien determinar uno que esté en la mayor consonancia posible con los principios aceptados a escala

internacional. Por consiguiente, los elementos fundamentales contenidos en la regla 17.1, especialmente en los incisos a y c, deben considerarse principalmente como directrices prácticas para establecer un punto de partida común; si las autoridades pertinentes actúan en consonancia con ellas (véase también la regla 5), podrán hacer una importante contribución a la protección de los derechos fundamentales de los menores delincuentes, especialmente los derechos fundamentales a la educación y al desarrollo de la personalidad.

El inciso b de la regla 17.1 significa que los enfoques estrictamente punitivos no son adecuados. Si bien en los casos de adultos, y posiblemente también en los casos de delitos graves cometidos por menores, tenga todavía cierta justificación la idea de justo merecido y de sanciones retributivas, en los casos de menores siempre tendrá más peso el interés por garantizar el bienestar y el futuro del joven.

De conformidad con la resolución 8 del Sexto Congreso de las Naciones Unidas, dicho inciso alienta el uso, en la mayor medida posible, de medidas sustitutorias de la reclusión en establecimientos penitenciarios teniendo presente el imperativo de responder a las necesidades concretas de los jóvenes. Debe, pues, hacerse pleno uso de toda la gama de sanciones sustitutorias existentes, y deben establecerse otras nuevas sanciones, sin perder de vista la seguridad pública. Habría de hacerse uso de la libertad vigilada en la mayor medida posible, mediante la suspensión de condenas, condenas condicionales, órdenes de las juntas y otras resoluciones.

El inciso c de la regla 17.1 corresponde a uno de los principios rectores contenidos en la resolución 4 del Sexto congreso, que propugna evitar el encarcelamiento en casos de menores salvo que no haya otra respuesta adecuada para proteger la seguridad pública.

La disposición que prohíbe la pena capital, contenida en la regla 17.2, está en consonancia con el párrafo 5 del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La disposición por la que se prohíbe el castigo corporal (regla 17.3) está en consonancia con el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y con la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, así como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y el proyecto de convención sobre los derechos del niño.

La facultad de suspender el proceso en cualquier momento (regla 17.4) es una característica inherente al tratamiento dado a los menores frente al dado a los adultos. En cualquier momento pueden llegar a conocimiento de la autoridad competente circunstancias que parezcan aconsejar la suspensión definitiva del proceso.

18. Pluralidad de medidas resolutorias

18.1 Para mayor flexibilidad y para evitar en la medida de lo posible el

confinamiento en establecimientos penitenciarios, la autoridad competente podrá adoptar una amplia diversidad de decisiones. Entre tales decisiones, algunas de las cuales pueden aplicarse simultáneamente, figuran las siguientes:

- a) Órdenes en materia de atención, orientación y supervisión;
- b) Libertad vigilada;
- c) Órdenes de prestación de servicios a la comunidad;
- d) Sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones;
- e) Órdenes de tratamiento intermedio y otras formas de tratamiento;
- f) Órdenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas;
- g) Órdenes relativas a hogares de guarda, comunidades de vida u otros establecimientos educativos;
- h) Otras órdenes pertinentes.

18.2 Ningún menor podrá ser sustraído, total o parcialmente, a la supervisión de sus padres, a no ser que las circunstancias de su caso lo hagan necesario.

Comentario

La regla 18.1 constituye un intento de enumerar algunas de las respuestas y sanciones importantes a que se ha recurrido hasta la fecha y cuyos buenos resultados han podido comprobarse en diferentes sistemas jurídicos. En general, constituyen opciones prometedoras que convendría difundir y perfeccionar. La regla no alude a las necesidades de personal, dado que en algunas regiones es previsible escasez de personal idóneo; en esas regiones pueden experimentarse o elaborarse medidas cuya aplicación exija menos personal.

Los ejemplos citados en la regla 18.1 tienen en común, ante todo, el hecho de que se basan en la comunidad y apelan a su participación para la aplicación efectiva de resoluciones alternativas. Las correcciones aplicadas en la comunidad son una medida tradicional que asume en la actualidad múltiples facetas. Por ello debería alentarse a las autoridades pertinentes a que presten servicios de base comunitaria.

La regla 18.2 hace referencia a la importancia de la familia que, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es "el elemento natural y fundamental de la sociedad". Dentro de la familia, los padres tienen, no sólo el derecho, sino también la responsabilidad de atender y supervisar a sus hijos. Por consiguiente, la regla 18.2 establece que la separación de los hijos respecto de sus padres sea una medida aplicada como último

recurso. Sólo puede recurrirse a ella cuando los hechos que constituyen el caso exigen claramente la adopción de esta grave medida (por ejemplo, el abuso de menores).

19. Carácter excepcional del confinamiento en establecimientos penitenciarios

19.1 El confinamiento de menores en establecimientos penitenciarios se utilizará en todo momento como último recurso y por el más breve plazo posible.

Comentario

Los criminólogos más avanzados abogan por el tratamiento fuera de establecimientos penitenciarios. Las diferencias encontradas en el grado de eficacia del confinamiento en establecimientos penitenciarios comparado con las medidas que excluyen dicho confinamiento son pequeñas o inexistentes. Es evidente que las múltiples influencias negativas que todo ambiente penitenciario parece ejercer inevitablemente sobre el individuo no pueden neutralizarse con un mayor cuidado en el tratamiento. Sucede así sobre todo en el caso de los menores, que son especialmente vulnerables a las influencias negativas; es más, debido a la temprana etapa de desarrollo en que éstos se encuentran, no cabe duda de que tanto la pérdida de la libertad como el estar aislados de su contexto social habitual agudizan los efectos negativos.

La regla 19 pretende restringir el confinamiento en establecimientos penitenciarios en dos aspectos: en cantidad ("último recurso") y en tiempo ("el más breve plazo posible"). La regla 19 recoge uno de los principios rectores básicos de la resolución 4 del Sexto Congreso de las Naciones Unidas: un menor delincuente no puede ser encarcelado salvo que no exista otra respuesta adecuada. La regla, por consiguiente, proclama el principio de que, si un menor debe ser confinado en un establecimiento penitenciario, la pérdida de la libertad debe limitarse al menor grado posible, a la vez que se hacen arreglos institucionales especiales para su confinamiento sin perder de vista las diferencias entre los distintos tipos de delincuentes, delitos y establecimientos penitenciarios. En definitiva, deben considerarse preferibles los establecimientos "abiertos" a los "cerrados". Por otra parte, cualquier instalación debe ser de tipo correccional o educativo antes que carcelario.

20. Prevención de demoras innecesarias

20.1 Todos los casos se tramitarán desde el comienzo de manera expedita y sin demoras innecesarias.

Comentario

La rapidez en la tramitación de los casos de menores es de fundamental importancia. De no ser así, peligrarían cualesquiera efectos positivos que el procedimiento y la resolución pudieran acarrear. Con el transcurso del tiempo, el menor tendrá dificultades intelectuales y psicológicas cada vez mayores, por no decir insuperables, para establecer una relación entre el procedimiento y la resolución, por

una parte, y el delito, por otra.

21. Registros

21.1 Los registros de menores delincuentes serán de carácter estrictamente confidencial y no podrán ser consultados por terceros. Sólo tendrán acceso a dichos archivos las personas que participen directamente en la tramitación de un caso en curso, así como otras personas debidamente autorizadas.

21.2 Los registros de menores delincuentes no se utilizarán en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que esté implicado el mismo delincuente.

Comentario

La regla trata de ser una transacción entre intereses contrapuestos en materia de registros y expedientes: los de los servicios de policía, el Ministerio fiscal y otras autoridades por aumentar la vigilancia, y los intereses del delincuente. (Véase también la regla 8.) La expresión "otras personas debidamente autorizadas" suele aplicarse, entre otros, a los investigadores.

22. Necesidad de personal especializado y capacitado

22.1 Para garantizar la adquisición y el mantenimiento de la competencia profesional necesaria a todo el personal que se ocupa de casos de menores, se impartirá enseñanza profesional, cursos de capacitación durante el servicio y cursos de repaso, y se emplearán otros sistemas adecuados de instrucción.

22.2 El personal encargado de administrar la justicia de menores responderá a las diversas características de los menores que entran en contacto con dicho sistema. Se procurará garantizar una representación equitativa de mujeres y de minorías en los organismos de justicia de menores.

Comentario

Las personas competentes para conocer en estos casos pueden tener orígenes muy diversos (jueces municipales en el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y en las regiones en que ha tenido influencia el sistema jurídico de ese país; jueces con formación jurídica en los países que siguen el derecho romano y en las regiones de su influencia; personas con formación jurídica o sin ella designadas por elección o por nombramiento administrativo, miembros de juntas de la comunidad, etc., en otras regiones). Es indispensable que todas estas personas tengan siquiera una formación mínima en materia de derecho, sociología, sicología, criminología y ciencias del comportamiento. Esta es una cuestión a la que se atribuye tanta importancia como a la especialización orgánica y a la independencia de la autoridad competente.

Tratándose de trabajadores sociales y de agentes de libertad vigilada, tal vez no sea viable la exigencia de especialización profesional como requisito previo para el

desempeño de funciones en el ámbito de la delincuencia juvenil. De modo que la titulación mínima podrá obtenerse mediante la instrucción profesional en el empleo.

Las titulaciones profesionales constituyen un elemento fundamental para garantizar la administración imparcial y eficaz de la justicia de menores. Por consiguiente, es necesario mejorar los sistemas de contratación, ascenso y capacitación profesional del personal y dotarlo de los medios necesarios para el desempeño correcto de sus funciones.

Para lograr la imparcialidad de la administración de la justicia de menores debe evitarse todo género de discriminación por razones políticas, sociales, sexuales, raciales, religiosas, culturales o de otra índole en la selección, contratación y ascenso del personal encargado de la justicia de menores. Así lo recomendó el Sexto Congreso. Por otra parte, el Sexto Congreso hizo un llamamiento a los Estados Miembros para que garantizaran el tratamiento justo y equitativo de las mujeres como miembros del personal encargado de administrar la justicia penal y recomendó que se adoptaran medidas especiales para contratar, dar capacitación y facilitar el ascenso de personal femenino en la administración de la justicia de menores.

CUARTA PARTE

TRATAMIENTO FUERA DE LOS ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS

23. Ejecución efectiva de la resolución

23.1 Se adoptarán disposiciones adecuadas para la ejecución de las órdenes que dicte la autoridad competente, y que se mencionan en la regla 14.1, por esa misma autoridad o por otra distinta si las circunstancias así lo exigen.

23.2 Dichas disposiciones incluirán la facultad otorgada a la autoridad competente para modificar dichas órdenes periódicamente según estime pertinente, a condición de que la modificación se efectúe en consonancia con los principios enunciados en las presentes Reglas.

Comentario

En los casos de menores, más que en los de adultos, las resoluciones tienden a influir en la vida del menor durante largos periodos de tiempo. De ahí la importancia de que la autoridad competente o un órgano independiente (junta de libertad bajo palabra, autoridad encargada de supervisar la libertad vigilada, institución de bienestar juvenil u otras autoridades) con calificaciones iguales a las de la autoridad competente que conoció del caso originalmente, supervisen la ejecución de la sentencia. La creación del cargo de juez de la ejecución de penas en algunos países obedece a este propósito.

La composición, los poderes y las funciones de la autoridad deben ser flexibles; en la regla 23 se describen en general con objeto de facilitar su amplia aceptación.

24. Prestación de asistencia

24.1 Se procurará proporcionar a los menores, en todas las etapas del procedimiento, asistencia en materia de alojamiento, enseñanza o capacitación profesional, empleo o cualquiera otra forma de asistencia, útil y práctica, para facilitar el proceso de rehabilitación.

Comentario

La consideración fundamental es la promoción del bienestar del menor. Por tanto, la regla 24 subraya la importancia de facilitar instalaciones, servicios y otra asistencia necesaria que redunde en los mejores intereses del menor durante todo el proceso de rehabilitación.

25. Movilización de voluntarios y otros servicios de carácter comunitario

25.1 Se recurrirá a los voluntarios, a las organizaciones de voluntarios, a las instituciones locales y a otros recursos de la comunidad para que contribuyan eficazmente a la rehabilitación del menor en un ambiente comunitario y, en la forma en que ésta sea posible, en el seno de la unidad familiar.

Comentario

Esta regla refleja la necesidad de que todas las actividades relacionadas con los delincuentes menores estén orientadas a la rehabilitación. La cooperación de la comunidad es indispensable para seguir eficazmente las directrices de la autoridad competente. Los voluntarios y los servicios de carácter voluntario, en particular, resultan una fuente de actividades útiles, en gran medida no utilizada actualmente. En algunos casos, la cooperación de antiguos delincuentes (incluidos antiguos toxicómanos) puede ser extremadamente valiosa.

La regla 25 deriva de los principios estipulados en las reglas 1.1 a 1.6 y sigue las disposiciones pertinentes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

QUINTA PARTE

TRATAMIENTO EN ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS

26. Objetivos del tratamiento en establecimientos penitenciarios

26.1 La capacitación y el tratamiento de menores confinados en establecimientos penitenciarios tienen por objeto garantizar su cuidado y protección, así como su educación y formación profesional para permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad.

26.2 Los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria -- social, educacional, profesional, psicológica, médica y física -- que puedan requerir debido a su edad, sexo y

personalidad y en interés de su desarrollo sano.

26.3 Los menores confinados en establecimientos penitenciarios se mantendrán separados de los adultos y estarán detenidos en un establecimiento separado o en una parte separada de un establecimiento en el que también estén encarcelados adultos.

26.4 La delincuente joven confinada en un establecimiento merece especial atención en lo que atañe a sus necesidades y problemas personales. En ningún caso recibirá menos cuidados, protección, asistencia, tratamiento y capacitación que el delincuente joven. Se garantizará su tratamiento equitativo.

26.5 En el interés y bienestar del menor confinado en un establecimiento penitenciario, tendrán derecho de acceso los padres o tutores.

26.6 Se fomentará la cooperación entre los ministerios y los departamentos para dar formación académica o, según proceda, profesional adecuada al menor que se encuentre confinado en un establecimiento penitenciario a fin de garantizar que al salir no se encuentre en desventaja en el plano de la educación.

Comentario

Los objetivos del tratamiento en establecimientos, tal como se enuncian en las reglas 26.1 y 26.2, serían aceptables para cualquier sistema o cultura. No obstante, dichos objetivos no se han alcanzado en todos los lugares y aún queda mucho por hacer en este sentido.

La asistencia médica y psicológica, en particular, es extremadamente importante para los toxicómanos confinados en establecimientos, y para los jóvenes violentos y enfermos mentales.

Evitar las influencias negativas ejercidas por delincuentes adultos y proteger el bienestar del menor en un ambiente penitenciario, como se estipula en la regla 26.3, está en armonía con los principios rectores básicos de las Reglas establecidos por el Sexto Congreso en su resolución 4. Esta regla no impedirá a los Estados tomar otras medidas contra la influencia negativa de los delincuentes adultos que sean al menos tan eficaces como las mencionadas en la regla. (Véase también la regla 13.4)

La regla 26.4 obedece a que las delincuentes suelen recibir menos atención que los delincuentes, como indicó el Sexto Congreso. En particular, la resolución 9 del Sexto Congreso pide que se dé un tratamiento equitativo a la delincuente en todas las etapas del proceso de justicia penal y que se preste especial atención a sus problemas y necesidades particulares mientras esté confinada. Además, esta regla debería también considerarse teniendo en cuenta la Declaración de Caracas del Sexto Congreso que, entre otras cosas, pide un tratamiento igual en la administración de justicia penal, y la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

El derecho de acceso (regla 26.5) dimana de las disposiciones de las reglas 7.1,

10.1, 15.2 y 18.2. La cooperación entre ministerios y entre departamentos (regla 26.6) es de particular importancia para mejorar en términos generales la calidad del tratamiento y la capacitación en los establecimientos penitenciarios.

27. Aplicación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por las Naciones Unidas

27.1 En principio, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos y las recomendaciones conexas serán aplicables en la medida pertinente al tratamiento de los menores delincuentes en establecimientos penitenciarios, inclusive los que estén en prisión preventiva.

27.2 Con objeto de satisfacer las diversas necesidades del menor específicas a su edad, sexo y personalidad, se procurará aplicar los principios pertinentes de las mencionadas Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos en toda la medida de lo posible.

Comentario

Las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos figuran entre los primeros instrumentos de ese tipo promulgados por las Naciones Unidas. En general se reconoce que dichas Reglas han tenido consecuencias a escala mundial. Pese a que hay países en los que su aplicación es más una aspiración que una realidad, esas Reglas siguen ejerciendo una importante influencia en la administración humanitaria y equitativa de los establecimientos correccionales.

Algunos principios fundamentales relativos a los menores delincuentes en establecimientos penitenciarios están recogidos ya en las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (cuartos destinados al alojamiento, características arquitectónicas de los locales, camas, ropas, quejas y peticiones, contactos con el mundo exterior, alimentación, atención médica, servicios religiosos, separación por edades, personal, trabajo, etc.), así como los relativos a las medidas punitivas, disciplinarias y de coerción aplicables a los delincuentes peligrosos. Sería inoportuno modificar dichas Reglas mínimas en función de las características especiales que han de tener los establecimientos penitenciarios de menores dentro del ámbito de las presentes Reglas mínimas para la administración de la justicia de menores.

La regla 27 se centra en los requisitos necesarios aplicables a un menor confinado en un establecimiento penitenciario (regla 27.1), así como en las diversas necesidades específicas a su edad, sexo y personalidad (regla 27.2). Por consiguiente, los objetivos y el contenido de la regla están relacionados con las disposiciones pertinentes de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos.

28. Frecuente y pronta concesión de la libertad condicional

28.1 La autoridad pertinente recurrirá en la mayor medida posible a la libertad condicional y la concederá tan pronto como sea posible.

28.2 Los menores en libertad condicional recibirán asistencia del correspondiente funcionario a cuya supervisión estarán sujetos, y el pleno apoyo de la comunidad.

Comentario

La facultad para conceder la libertad condicional puede conferirse a la autoridad que se menciona en la regla 14.1 o a una autoridad distinta. De ahí que en el presente caso proceda hablar de “correspondiente” y no de autoridad “competente”.

Cuando las circunstancias lo permitan, se deberá optar por conceder la libertad condicional en lugar de dejar que el menor cumpla toda la pena. Cuando se tengan pruebas de un progreso satisfactorio hacia la rehabilitación, siempre que sea posible podrá concederse la libertad condicional, incluso a delincuentes que se consideraron peligrosos en el momento de su confinamiento en un establecimiento penitenciario. Al igual que la libertad vigilada, la libertad condicional podrá supeditarse al cumplimiento satisfactorio de los requisitos especificados por las autoridades pertinentes durante un período de tiempo estipulado en la orden, por ejemplo, el relativo al “buen comportamiento” del delincuente, la participación en programas comunitarios, su residencia en establecimientos de transición, etc.

Cuando se conceda la libertad condicional a un delincuente se deberá designar a un agente de libertad vigilada o a otro funcionario para que supervise su comportamiento y le preste asistencia (en particular si aún no se ha implantado el régimen de libertad vigilada), y estimular el apoyo de la comunidad.

29. Sistemas intermedios

29.1 Se procurará establecer sistemas intermedios como establecimientos de transición, hogares educativos, centros de capacitación diurnos y otros sistemas pertinentes que puedan facilitar la adecuada reintegración de los menores a la sociedad.

Comentario

No hace falta subrayar la importancia de la asistencia postcarcelaria. La presente regla hace hincapié en la necesidad de establecer una red de mecanismos intermedios.

Esta regla recalca también la necesidad de una gama de instalaciones y servicios destinados a satisfacer las necesidades del joven delincuente que vuelve a la comunidad y a facilitar asesoramiento y apoyo estructural como un paso importante hacia la buena reintegración en la sociedad.

SEXTA PARTE

INVESTIGACIÓN, PLANIFICACIÓN Y FORMULACIÓN Y EVALUACIÓN DE POLÍTICAS

30. La investigación como base de la planificación y de la formulación y la evaluación de políticas

30.1 Se procurará organizar y fomentar las investigaciones necesarias como base para una planificación y una formulación de políticas que sean efectivas.

30.2 Se procurará revisar y evaluar periódicamente las tendencias, los problemas y las causas de la delincuencia y criminalidad de menores, así como las diversas necesidades particulares del menor en custodia.

30.3 Se procurará establecer con carácter regular un mecanismo de evaluación e investigación en el sistema de administración de justicia de menores y recopilar y analizar los datos y la información pertinentes con miras a la debida evaluación y perfeccionamiento ulterior de dicho sistema.

30.4 La prestación de servicios en la administración de justicia de menores se preparará y ejecutará de modo sistemático como parte integrante de los esfuerzos de desarrollo nacional.

Comentario

La utilización de la investigación como base de una política racional de justicia de menores se ha reconocido ampliamente que constituye un importante mecanismo para lograr que las medidas prácticas tengan en cuenta la evolución y el mejoramiento continuos del sistema de justicia de menores. En la esfera de la delincuencia de menores es especialmente importante la influencia recíproca entre la investigación y las políticas. Debido a los cambios rápidos y a menudo espectaculares del estilo de vida de la juventud y de las formas y dimensiones de la criminalidad de menores, la respuesta de la sociedad y la justicia a la criminalidad y a la delincuencia de menores pronto quedan anticuadas e inadecuadas.

Por consiguiente, la regla 30 establece criterios para integrar la investigación en el proceso de formulación y aplicación de políticas en la administración de justicia de menores. La regla subraya en particular la necesidad de una revisión y evaluación regulares de los actuales programas y medidas y de una planificación en el contexto más amplio de los objetivos globales de desarrollo.

La evaluación constante de las necesidades del menor, así como de las tendencias y problemas de la delincuencia, es un requisito previo para perfeccionar los métodos de formulación de políticas adecuadas y establecer intervenciones apropiadas estructuradas y no estructuradas. En este contexto, la investigación por personas y órganos independientes debería recibir el respaldo de agencias competentes, y para ello podrá ser útil recabar y tener en cuenta las opiniones del propio menor, no sólo de aquellos que están en contacto con el sistema.

El proceso de planificación debe subrayar en particular un sistema más eficaz y equitativo de suministro de los servicios necesarios. Para ello debería efectuarse una evaluación detallada y regular de la amplia gama de necesidades y problemas particulares del menor y una determinación precisa de las prioridades. A este respecto, debería también coordinarse el empleo de los recursos existentes, en particular las medidas sustitutorias y el apoyo de la comunidad que servirían para elaborar determinados procedimientos encaminados a aplicar y supervisar los programas establecidos.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE PIURA
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Biblioteca Especializada

4º. Registro:

146

Fecha:

21/09/2015

Observación:



